



UnB

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA

AS CRÍTICAS À LEI MARIA DA PENHA NA PERSPECTIVA DOS OPERADORES DO
DIREITO E DOS PROFISSIONAIS DOS SERVIÇOS DE ATENDIMENTO
MULTIDISCIPLINARES

Alexandre de Albuquerque Brito

Brasília, 2013



UnB

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA

AS CRÍTICAS À LEI MARIA DA PENHA NA PERSPECTIVA DOS OPERADORES DO
DIREITO E DOS PROFISSIONAIS DOS SERVIÇOS DE ATENDIMENTO
MULTIDISCIPLINARES

Alexandre de Albuquerque Brito

Monografia apresentada ao Departamento
de Sociologia da Universidade de Brasília
como parte dos requisitos para conclusão
do curso de Bacharelado em Ciências
Sociais com Habilitação em Sociologia.

ORIENTADORA: Prof. Dra. Tânia Mara
Campos de Almeida

Brasília, 2013

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dra. Tânia Mara Campos de Almeida

Orientadora

Mestra Bruna Cristina Jaquetto Pereira

Brasília, 2013

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer a todos que estiveram ao meu lado durante a realização desse trabalho. Agradeço especialmente aos meus pais, Valéria Cristina de Albuquerque Brito e Washington Manoel Brito, por terem dedicado suas vidas à minha criação, e por terem me ensinado que para se alcançar os objetivos da vida é preciso coragem e persistência.

Agradeço também a Mariana de Araújo Niederauer, por sua paciência ao enfrentar incontáveis horas ao meu lado, procurando terminar a revisão deste trabalho. Seu suporte, carinho e empenho tornaram este trabalho uma realidade.

Ao professor Dr. Daniel Schroeter Simião por me introduzir no campo da sociologia jurídica e por me orientar durante minha primeira experiência em um grupo de pesquisa científica.

À minha orientadora, a professora Dr. Tânia Mara Campos de Almeida, pela orientação deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho pretende reunir as principais críticas e dificuldades da Lei Maria da Penha na visão dos profissionais do Direito, da Psicologia e do Serviço Social, correlacionando-as em análise preliminar ao pensamento sociológico. Para isso, foi feita uma revisão bibliográfica dos principais textos que reúnem críticas à Lei nas áreas citadas. Reunir as principais críticas à Lei possibilita perceber quais são as dificuldades ela está enfrentando tanto em sua aplicação quanto em sua implantação. Das críticas feitas pelos profissionais do Direito, nota-se uma dificuldade de aplicar a lei por não concordarem com o tratamento diferenciado destinado a homens e mulheres e suas consequências. Para a Psicologia, a lei parte de uma perspectiva teórica que não incorpora a visão dessa área e, consequentemente, os profissionais de psicologia não conseguem compreender qual é, exatamente, o seu papel dentro do contexto de combate à violência doméstica criado pela Lei. E, para os assistentes sociais, a Lei Maria da Penha vem enfrentando uma série de problemas quanto a sua implantação e isso dificulta a ação desses profissionais.

Palavras-chave: Lei Maria da Penha, Lei 9.099/95, Sociologia, Direito, Psicologia, Serviço Social, Violência Doméstica.

ABSTRACT

This present project intends to gather the main difficulties and critics of Maria da Penha law, made by legal professionals, psychologists and social workers correlating them with a preliminary analysis of the sociological studies regarding the subject. To accomplish this objective, it has been done a bibliographic review of the main texts that gather critics to this law in the areas mentioned. Gather the main critics of this law, offers the possibility to know what difficulties it has been facing during the application and implementation. From the critics made by legal professionals, it can be noted a difficulty to apply the law, because some legal professionals don't agree with the difference in treatment given to man and women and its consequences. For the psychologists, the law has a theoretical perspective that does not incorporates the Psychology point of view, and thus the psychological professionals can't quite understand what is their role in the context of combating domestic violence created by the law. And for the social workers, the law has been facing a number of problems regarding its implementation and that turns difficult their action.

Key-words: Maria da Penha Law, 9.099/95 Law, Sociology, Law, Psychology, Social Work, Family and Domestic Violence against Women.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
Objetivo	10
Metodologia	10
Justificativa	10
Descrição e organização dos capítulos	11
 CAPÍTULO 1 - Uma luta pelos direitos das mulheres.....	12
1.1. Lei nº 9.099/1995 (in)adequada?	19
 CAPÍTULO 2 - Críticas oriundas do Direito	23
2.1 Os artigos da lei.....	23
2.1.1 Os artigos julgados pelo Supremo Tribunal Federal.....	23
Artigo 16.....	23
Mulher na posição de vítima	26
Artigo 41	27
Negação de direitos	30
Crítica à opção pelo sistema penal habitual	31
Artigo 33	34
Artigos 1º e 12.....	34
2.1.2. O âmbito de incidência da lei.....	35
Artigos 5º, 6º e 7º	35
2.1.3. Medidas protetivas de urgência.....	36
Artigo 22.....	36
Artigos 23 e 24	38
2.1.4. Prisão Preventiva.....	39

Artigo 42.....	39
Artigo 20.....	39
Artigo 17.....	40
 CAPÍTULO 3 - Críticas oriundas da Psicologia e do Serviço Social	42
3.1. Psicologia	42
3.1.1. Qual é o lugar da Psicologia Jurídica?	43
3.1.2. Como se encaixar?.....	44
3.2. Serviço Social.....	46
3.2.1. As dificuldades do caráter punitivo da lei	46
3.2.2. As dificuldades de implantação da lei	47
 CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	54

INTRODUÇÃO

O interesse por este trabalho surgiu a partir da realização de uma pesquisa no Departamento de Antropologia da UnB (DAN) orientada pelo professor Dr. Daniel Schroeter Simião. A pesquisa visava a “analisar o tratamento judicial de casos de violência doméstica em perspectiva comparada em juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher do Distrito Federal que apresentam procedimentos e práticas distintas, tanto por sua natureza quanto por inclinações distintas de seus titulares, buscando compreender as consequências de tais tratamentos para a percepção de justiça por parte dos diferentes atores envolvidos (operadores do direito e litigante)”. (SIMIÃO, 2011).

Para realizar essa pesquisa foi feita a análise dos processos abertos em 2009 em três juizados, observação de audiências e entrevistas com atores envolvidos. Notou-se que eram raras as condenações e que a maioria dos casos acabava sendo arquivada antes de gerar um processo criminal. Ao invés de gerar um processo, o representante do Ministério Público oferecia ao acusado o recurso de suspensão condicional, ou seja, eram feitos acordos entre o Ministério Público e o acusado, prática que é afastada pela Lei nº 11.340/06, mais conhecida como Lei Maria da Penha. Isso demonstra que, por algum motivo, os operadores da justiça dos juizados estudados optavam por não aplicar a Lei Maria da Penha na maioria dos casos. Em entrevista com os acusados, observou-se que estes não estavam de acordo com a Lei, pois julgavam que ela favorecia as mulheres em detrimento dos homens e entendiam, portanto, que era injusta. Sobre os serviços multidisciplinares, observou-se que, em alguns juizados, os profissionais de Psicologia acompanhavam algumas das audiências e, em outros juizados, não se notava a presença desses profissionais.

A partir da experiência com essa pesquisa, surgiu o interesse em compreender o que faz com que os profissionais do Direito não apliquem a lei da forma como ela foi proposta. Quais são os problemas que eles encontram que justifiquem operar de uma forma diferente do que foi previsto pela norma. Não poderiam ficar de fora as críticas feitas pelos outros profissionais que estão diretamente envolvidos com a aplicação da lei, pois, como já foi dito, notou-se que a prática dos serviços multidisciplinares não era realizada de forma semelhante em todos os juizados. Essa divergência na forma de agir parecia ter relação com a forma que esses profissionais entendiam a sua participação nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Assim, esse trabalho buscou compreender qual é o lugar das equipes

multidisciplinares no contexto criado pela Lei Maria da Penha e quais as críticas e dificuldades que surgem a partir disso.

Como os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher só foram criados com o advento da Lei Maria da Penha, em 2006, existem poucos trabalhos feitos pelos servidores envolvidos diretamente com a Lei que abordem as críticas e as dificuldades de implantação da norma. A maioria das referências encontradas são de autoria de pesquisadores que não fazem parte do processo de aplicação da lei. Para alcançar a visão dos profissionais envolvidos nesse processo de forma mais aprofundada, seria necessário realizar entrevistas e acompanhar o trabalho deles nas instituições criadas pela Lei.

Objetivo

A partir das experiências oriundas do estudo realizado nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e considerando outros acontecimentos, como o julgamento quanto à constitucionalidade da Lei Maria da Penha pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em 2012 e a chegada ao sétimo ano de vigência da lei, este trabalho tem por objetivo reunir as principais críticas e dificuldades da Lei Maria da Penha na visão dos profissionais envolvidos com a fase judicial: operadores do Direito, profissionais da Psicologia e do Serviço Social, buscando um fio condutor entre tais críticas e correlacionando-as em análise preliminar ao pensamento sociológico.

Metodologia

Para realizar este trabalho, foi feita uma revisão bibliográfica de caráter exploratório, com o objetivo de obter o maior número de críticas sobre a Lei Maria da Penha, feitas por profissionais das áreas do Direito, da Psicologia e do Serviço Social. E, para fazer a correlação das críticas encontradas com o pensamento sociológico, optou-se por uma abordagem qualitativa.

Justificativa

A violência contra a mulher apresenta-se como um problema de difícil solução, porque está presente por todo o país, e não está ligada nem à cor nem à posição social, ela está ligada aos papéis de gênero dentro da sociedade, em que a mulher ocupa uma posição de inferioridade e submissão em relação aos homens. Procurando combater esse tipo de violência, em 2006 o Brasil aprovou a Lei Maria da Penha. Para isso, a Lei evoca o serviço de profissionais de diferentes áreas, com o objetivo não só de punir os agressores, como também

promover uma mudança na vida dos envolvidos e na sociedade. Assim, reunir as principais críticas sobre a Lei Maria da Penha na visão do Direito, da Psicologia e do Serviço Social, é uma forma de compreender como os profissionais e as áreas do conhecimento envolvidas com a aplicação da lei lidam com a questão do gênero. A abordagem desses profissionais é distinta e suas críticas à lei evidenciam suas posições quanto a importância dessa categoria para o julgamento, análise e intervenção nos casos de violência doméstica contra a mulher.

Além disso, as críticas e as dificuldades organizadas por este trabalho oferecem a possibilidade de compreender quais são os problemas que a Lei está enfrentando tanto em sua aplicação como em sua implantação, contribuindo para a discussão sobre como tornar a Lei o mais eficiente possível na luta contra a violência doméstica.

Descrição e organização dos capítulos

Para se alcançar o objetivo proposto, a monografia foi dividida da seguinte maneira: no primeiro capítulo, foi feita uma revisão histórica da lei, com o objetivo de situar quais são os princípios centrais da Lei Maria da Penha. Após situar a lei em uma conjuntura histórica, no segundo capítulo expôs-se as principais críticas dos profissionais do Direito à lei e como essas se relacionam com o pensamento sociológico. No último capítulo, foram expostas as dificuldades e críticas feitas à lei oriundas das áreas da Psicologia e do Serviço Social. Por fim, a monografia se encerra com uma conclusão.

CAPÍTULO 1

Uma luta pelos direitos das mulheres

A partir dos anos 1970, a violência contra as mulheres tornou-se um dos principais pontos de reivindicação dos movimentos feministas e de mulheres. Com o slogan: “quem ama não mata”, foram organizadas manifestações e debates que tinham como objetivo iniciar a luta pela punição dos assassinos. Mesmo assim, os movimentos em prol dos direitos das mulheres ainda não haviam conseguido transformar as reivindicações em políticas públicas que institucionalizassem as demandas femininas. Nos anos 1980, surgem as primeiras ações governamentais voltadas para a defesa dos direitos das mulheres e, mais particularmente, para o combate à violência contra a mulher. Em 1985, foi criada, em São Paulo, a primeira Delegacia de Defesa da Mulher (DDM) no Brasil. Na época, foi dito que esta era a primeira delegacia desse tipo no mundo, mas, na verdade, a Índia foi pioneira nessa experiência, pois criou uma delegacia para as mulheres em 1973.

A proposta de criar a delegacia, no entanto, partiu do secretário de Segurança Pública do Estado de São Paulo, não foi uma proposta vinda do movimento feminista. Desde o início dos anos 1980, as feministas têm uma proposta para o combate da violência que prevê serviços integrados de atenção às mulheres, mas é importante perceber que essas mudanças são fruto de processos políticos, ou seja, existe uma negociação entre governo, grupos feministas e de mulheres que participam dos movimentos populares. Por isso, essas reivindicações não foram incorporadas da forma que os movimentos sociais sugeriram e o Estado entendeu que a violência contra a mulher era uma questão de polícia. Essa abordagem criminalizatória tornou-se, mais tarde, um dos pontos de crítica à Lei Maria da Penha. (SANTOS, 2008)

O processo de negociação mostra que o Estado de fato absorveu parcialmente as propostas feministas e traduziu-as em uma política pública na área da justiça criminal. Mas esta tradução também significou uma traição, na medida em que restringiu a abordagem feminista à criminalização e não permitiu a institucionalização da capacitação das funcionárias das DDM a partir de uma perspectiva feminista ou de gênero. (SANTOS, 2008, p. 10)

Além da criação da DDM, outros acontecimentos foram importantes e levaram à construção da Lei Maria da Penha. Em 1985, foi criado o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM). Esse conselho teve um papel importante na promoção de políticas para as mulheres e no *lobby* feminista conhecido como “o *lobby* do batom”, o qual conseguiu incluir 80% das reivindicações feministas na nova Constituição de 1988 (ALVAREZ, 1990; MACULAY, 2006 Apud SANTOS 2010).

Nos anos de 1990, ainda havia uma lacuna legislativa em relação à punição da violência doméstica. Nessa época, as mudanças se restringiam a alterações da legislação penal. Em outros países os movimentos feministas e de mulheres conseguiram que fossem adotadas leis sobre essa temática, mas essas legislações foram criticadas por intelectuais e feministas porque enquadravam a violência em uma esfera civil, e não criminal. Quando ocorria a criminalização, as penas eram brandas, passando uma imagem de que a violência não é grave e inaceitável (FRANCESCHET, 2007 Apud SANTOS 2010).

No Brasil, não foi criada uma norma que tratasse especificamente da violência contra a mulher, mas sancionou-se a Lei nº 9.099/1995, que criou os Juizados Especiais Criminais (JECRIM), com competência para a conciliação de processos e de julgamento de causas cíveis de menor complexidade, ou dos crimes de menor potencial ofensivo, como vias de fato (lesão corporal leve), ameaça, dano e invasão de domicílio. Com a implantação dessa norma, o Estado objetivava informalizar a justiça e torná-la mais rápida e eficiente. Essa lei causou um impacto grande, porque 70% dos casos que chegavam aos JECRIM tinham como autoras das denúncias mulheres vítimas de violência doméstica e 90% deles terminavam em arquivamento do processo. O agressor, muitas vezes, era obrigado a pagar uma cesta básica ou algumas horas de serviço comunitário. (MATOS; CORTES, 2011, p. 42)

Frente a esses dados, os movimentos feministas passaram a criticar os JECRIM, argumentando que esse não era um lugar preparado para lidar com a complexidade dos casos de violência doméstica contra as mulheres e que, portanto, estavam contribuindo para a banalização da violência contra as mulheres.

Os anos 1990 foram marcados pela falta de interesse do governo para com as reivindicações das mulheres. Apesar disso, alguns acontecimentos políticos foram importantes para a promulgação da Lei Maria da Penha. Internacionalmente, foi organizada em Viena, em 1993, a Conferência Mundial dos Direitos Humanos, promovida pela Organização das Nações Unidas (ONU), que foi um marco para o reconhecimento internacional da violência contra as mulheres como violação dos direitos humanos. E, no Brasil, em 1994, a Organização dos Estados Americanos (OEA) aprovou a Convenção para a Eliminação, Prevenção, Punição e

Erradicação da Violência Contra a Mulher, conhecida como Convenção de Belém do Pará. Nesta convenção, ficou definido que violência contra a mulher é aquela baseada no gênero e que fere os direitos humanos. Nacionalmente, o governo do presidente Fernando Henrique Cardoso promoveu a incorporação de normas internacionais de direitos humanos ao sistema jurídico-normativo nacional, ratificando a Convenção Americana de Direitos Humanos, promovida em 1992, e a própria Convenção de Belém do Pará, em 1995. (SANTOS, 2010)

Outro acontecimento importante nesse período foi o encaminhamento de dois casos de violência contra a mulher à Comissão Interamericana dos Direitos Humanos (CIDH). Foram enviados os casos de Márcia Leopoldi e de Maria da Penha. O primeiro se refere ao assassinato de Leopoldi por seu ex-namorado. Márcia Leopoldi era uma estudante de arquitetura de 24 anos que foi torturada e estrangulada pelo ex-namorado, José Antonio Brandão do Lago. O crime ocorreu depois de ela romper o relacionamento que durou três meses. No primeiro julgamento, em 1992, o Tribunal do Júri de Santos condenou o réu a cinco anos de reclusão. Esse caso foi inclusive foco da campanha “A Impunidade é Cúmplice da Violência”, promovida em 1992 pela União de Mulheres em conjunto com a Casa de Cultura da Mulher Negra. No mesmo ano, Lago foi submetido a um segundo julgamento, sendo condenado a 15 anos de reclusão. Foi preso por dois meses na penitenciária de Santos, quando obteve *habeas corpus* para aguardar em liberdade a decisão do recurso que interpusera perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. A condenação do réu foi confirmada em 1993, mas Lago encontrava-se foragido. A irmã da vítima, Deise Leopoldi, encaminhou o caso ao CIDH em 1996, mas o agressor só foi capturado 12 anos após sua condenação, em 2005. (SANTOS, 2008)

O segundo caso se refere à dupla tentativa de assassinato de Maria da Penha por seu marido, encaminhado ao CIDH em 1998. Em 1983, a biofarmacêutica Maria da Penha foi agredida por seu marido, Marco Antônio Viveiros, colombiano naturalizado brasileiro, economista e professor universitário. Os dois tiveram três filhas juntos. O primeiro julgamento ocorreu nove anos após o crime, e Viveiros foi condenado, por júri popular, à pena de 15 anos de reclusão, que foi reduzida a 10 anos, porque ele era réu primário. Em 1996, a decisão do primeiro julgamento foi anulada e Viveiros foi submetido a novo julgamento, sendo condenado a 10 anos e 6 meses de reclusão. O agressor recorreu da sentença diversas vezes e valeu-se, inclusive, de práticas de corrupção. Por isso, Viveiros permaneceu em liberdade por 19 anos e só foi preso em outubro de 2002, pouco antes de o crime prescrever. (SANTOS, 2008) O caso foi emblemático para a luta contra a violência doméstica, não apenas pela brutalidade das agressões, mas também foi notório porque a

conclusão do processo judicial com a prisão só ocorreu por causa da pressão exercida pelo CDIH sobre o Estado brasileiro. O CDIH em abril de 2001 publicou relatório sobre o caso, concluindo que o Brasil havia violado os direitos de Maria da Penha ao devido processo judicial, e que essa violação constituía um padrão de discriminação evidenciado pela aceitação da violência contra as mulheres no Brasil através da interferência do judiciário. Além disso, o CDIH recomendou que o Brasil: conduzisse uma investigação séria, imparcial e exaustiva para estabelecer a responsabilidade do autor; identificasse as práticas dos agentes do Estado que teriam impedido o andamento eficiente da ação judicial contra o agressor; providenciasse de imediato a devida reparação pecuniária à vítima e que adotasse medidas no âmbito nacional visando a eliminação da tolerância dos agentes do Estado face a violência contra as mulheres. (SANTOS, 2008) Dada a grande repercussão de seu caso e seu empenho em lutar por seus direitos, Maria da Penha foi homenageada pelo estado Brasileiro, dando nome à Lei nº 11.340/06.

Em 2002, foi formado um Consórcio com o desafio de pensar uma lei integral de combate à violência contra a mulher. Seis organizações não governamentais feministas idealizaram um Consórcio de ONGs Feministas para Elaboração de Lei Integral de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra as Mulheres. O Consórcio era composto pelas organizações CFEMEA – Centro Feminista de Estudos e Assessoria; ADVOCAI – Advocacia cidadã pelos Direitos Humanos; AGENDE – Ações em Gênero Cidadania e Desenvolvimento; CEPIA – Cidadania, Estudos, Pesquisa, Informação, Ação; CLADEM/BR – Comitê Latino-americano e do Caribe para Defesa dos Direitos da Mulher; e THEMIS – Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero (MATOS; CORTES, 2011).

O resultado do Consórcio foi um anteprojeto de lei que, inicialmente, seria apresentado pelas próprias ONGs, mas percebeu-se que isso poderia trazer problemas para o projeto, porque ele propunha regras gerais e mudanças com criação de despesas, competência privativa do Poder Executivo. Por isso, decidiu-se que a apresentação deveria ser feita pelo próprio Executivo e, portanto, a Secretaria de Políticas para as Mulheres (SPM) assumiu a responsabilidade de dar andamento ao projeto. Para isso, foi criado um Grupo de Trabalho Interministerial para “elaborar propostas de medida legislativa e outros instrumentos para coibir a violência doméstica contra a mulher” (Decreto nº 5.030/2004). Participaram das reuniões representantes da sociedade civil, principalmente ONGs de mulheres e feministas, representantes da magistratura, da Segurança Pública, do Ministério Público, da Defensoria Pública e do Fórum Nacional de Juizados Especiais (FONAJE).

A presença do FONAJE foi importante, porque permitiu que os juízes dos JECRIM participassem do debate e estes assumiram uma posição contrária à do Consórcio de ONGs. Eles conseguiram incluir no projeto do Executivo (Projeto 4559/2004) a manutenção da competência da Lei nº 9.099/1995 para julgar os crimes de violência doméstica. Isso causou um enorme desconforto, pois a essa norma era alvo de muitas críticas por parte das organizações que compunham o Consórcio, uma das principais propostas das ONGs era a de proibir o uso da Lei nº 9.099/1995 em casos de violência doméstica, além de criar um Juízo Único (civil e criminal). O Projeto do Executivo incorporou grande parte da proposta do Consórcio, mas manteve o julgamento dos casos sob competência dos Juizados Especiais Criminais, ou seja, os casos de violência doméstica continuariam a ser considerados de menor potencial ofensivo e não como violação dos direitos humanos das mulheres. Além disso, não seria criado um juízo único para julgamento dos casos relacionados à violência doméstica e familiar.

Após essa primeira fase de debates, o Projeto de Lei nº 4559 foi apresentado no Plenário da Câmara dos Deputados no dia 3 de dezembro de 2004. A proposta passou, primeiro, pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF), tendo como relatora a Deputada Jandira Feghali (PCdoB-RJ). A deputada se comprometeu a realizar negociações junto ao legislativo e à SPM com o objetivo de contemplar as propostas do Consórcio que não chegaram a fazer parte do Projeto de Lei. A proposta permaneceu nessa Comissão do fim de 2004 até agosto de 2005, período em que foram promovidas audiências públicas em todas as regiões do país, para que o projeto fosse debatido com a sociedade. No dia 23 de agosto de 2005, foi aprovado por unanimidade o parecer da Deputada Jandira Feghali, que incluía um Substitutivo ao Projeto de Lei. Esse substitutivo continha muitas medidas que haviam sido propostas pelo Consórcio, como a retirada dos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher da abrangência da Lei nº 9.099/1995, e a renúncia à representação somente em audiência, perante o juiz.

Depois de ser aprovado pela CSSF, o Projeto de Lei passou pela Comissão de Finanças e Tributação (CFT), tendo como relatora a Deputada Yeda Crusius (PSDB-RS), e pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC), tendo como relatora a Deputada Iriny Lopes (PT-ES). Nessas duas comissões o projeto foi aprovado por unanimidade e, no Plenário, foi votado em turno único.

No Senado Federal, o PL 4559/2004 recebeu o número 37/2006 e foi encaminhado à Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJ). No dia 24 de maio, a comissão aprovou o relatório da Senadora Lúcia Vânia (PSDB-GO), favorável ao projeto, que passou a

constituir parecer da CCJ. Pouco mais de um mês depois, no dia 4 de julho, o projeto foi incluído na Ordem do Dia, sendo aprovado no Senado. Finalmente, em 7 de agosto de 2006, a Lei nº 11.340, batizada de Lei Maria da Penha, foi sancionada pelo então Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva.

A Lei teve grande repercussão nacional entre movimentos feministas e de mulheres. Ela foi bastante comemorada, pois representou um marco na luta contra a violência doméstica, oferecendo uma série de serviços, como os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, medidas protetivas de urgência e a proibição do uso da Lei nº 9.099/1995 para tratar dos casos de violência contra a mulher.

No entanto, a nova norma também foi bastante criticada, tanto por juristas quanto por membros da sociedade civil. As críticas mais relevantes foram aquelas relacionadas ao princípio da igualdade e à aplicação da Lei nº 9.099/1995. A primeira crítica se refere ao tratamento diferenciado para homens e mulheres previsto na Lei. A norma intensificou a punição para casos de violência contra a mulher, ou seja, em casos de infrações de menor potencial ofensivo praticadas dentro de um contexto doméstico definido¹, o agressor será punido (se comprovada a autoria) de forma mais severa do que se tivesse cometido o mesmo ato em outro contexto. Os críticos da Lei argumentam que esse caráter “discriminatório” fere o princípio da isonomia e que, portanto, a norma seria inconstitucional. (KARAM, 2006; MOREIRA, 2012)

A segunda principal crítica retoma a discussão acerca da competência dos Juizados Especiais Criminais para julgar a violência praticada contra a mulher, principalmente no que diz respeito à necessidade ou não de representação da vítima para dar segmento à ação penal. Nos termos da Lei nº 9.099/1995, Artigo 88, “além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.” Isso quer dizer que a vítima tem que declarar que pretende dar prosseguimento à ação penal. A Lei Maria da Penha define que, nos casos de violência doméstica, o responsável pela ação é o Ministério Público e é ele que decide se é ou não necessário prosseguir com a ação. A vítima só pode renunciar à representação perante o juiz, em uma audiência designada para essa finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido

¹ O Artigo 5o da Lei Maria da Penha define que a violência doméstica e familiar contra a mulher é qualquer ação ou omissão baseada em gênero praticada no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas; no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa; ou em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

o Ministério Público (BRASIL, Lei nº 11.340/2006). Esse ponto foi bastante criticado por reduzir a autonomia da mulher de decidir se processa ou não o agressor. Nesse sentido, o Estado, na forma do Ministério Público, passaria a ser, de acordo com os críticos, o tutor das vítimas. (MOREIRA, 2012)

Frente à grande repercussão da lei, às críticas e às várias interpretações dadas aos artigos dispostos na norma, chegou ao Supremo Tribunal Federal, em dezembro de 2007, a Ação Declaratória de Constitucionalidade 19 (BRASIL, ADC 19, 2007b) proposta pela Presidência da República, e, em 2010, a Procuradoria-Geral da República ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.424 (BRASIL, ADI 4.424, 2010e). Mesmo apresentadas em anos diferentes e com pedidos diferentes, ambas tinham um tema relacionado, que era determinar a constitucionalidade ou não da lei e esclarecer controvérsias judiciais. Por isso, as duas foram julgadas simultaneamente, em fevereiro de 2012.

A ADC 19 visava a afastar a insegurança jurídica sobre a constitucionalidade da Lei Maria da Penha. Ao propor a ação o governo pretendia discutir a constitucionalidade em virtude de alegada afronta (1) ao princípio da igualdade (Artigo 5º, I, CF); (2) à competência dos Juizados Especiais Criminais (Artigo 98, I, CF); e (3) à competência atribuída aos estados para organização judiciária local (Artigo 125, parágrafo 1º e Artigo 96, II, “d”, CF), por meio dos artigos: 1º, 33º e 41º da Lei 11.340/2006.

A ADI 4.424 requereu que fosse conferida “interpretação conforme a constituição aos artigos: 12 (inciso I), 16, e 41 da Lei nº 11.340/2006”. Com o intuito de uniformizar a interpretação da Lei Maria da Penha, a Procuradoria-Geral da República pediu: (1) a vedação da aplicação da Lei nº 9.099/95 e de qualquer um de seus dispositivos em relação aos crimes cometidos sob a Lei Maria da Penha, em qualquer hipótese; (2) que fosse determinada a natureza de ação pública incondicionada nos crimes de lesão corporal de natureza leve cometidos no âmbito da lei; e (3) que fosse, desse modo, reservada a aplicação dos Artigos 12 (inciso I) e 16 da Lei Maria da Penha (sobre a necessidade de renúncia à representação se dar sempre perante um juiz) aos demais crimes cujo processamento esteja condicionado a representação. Os três objetivos reforçam o afastamento da Lei nº 9.099/1995 dos casos de violência contra a mulher.

O STF julgou procedentes ambas as ações, a ADC foi julgada procedente por votação unânime, e a ADI foi julgada procedente por maioria de votos, tendo como único voto contrário o do ministro Antonio Cezar Peluzo. O ministro explica que seu voto contrário não deveria ser entendido como “uma mera oposição à grande maioria, mas como um alerta ao legislador que, no caso, segundo todas as presunções, tinha razões para dar caráter

condicionado à ação penal”. Nesse sentido, o ministro entende que é preciso respeitar os direitos das mulheres que optam por não apresentar queixas contra seus companheiros quando sofrem algum tipo de agressão:

Isso significa o exercício do núcleo substancial da dignidade da pessoa humana, que é a responsabilidade do ser humano pelo seu destino. O cidadão é o sujeito de sua história, é dele a capacidade de se decidir por um caminho, e isso me parece que transpareceu nessa norma agora contestada. (PELUZO, 2012)

Para justificar seu ponto de vista, o ministro citou como exemplo a situação em que a ação penal seja iniciada e o casal, depois de feita as pazes, seja surpreendido por uma condenação penal. Além disso, o ministro também apresentou conclusões acerca da conveniência de permitir que os crimes cometidos no âmbito da lei sejam processados e julgados pelos Juizados Especiais, por conta da maior celeridade das decisões desses juizados.

Sabemos que a celeridade é um dos ingredientes importantes no combate à violência, isto é, quanto mais rápida for a decisão da causa, maior será sua eficácia. Além disso, a oralidade ínsita aos Juizados Especiais é outro fator importantíssimo porque essa violência se manifesta no seio da entidade familiar. Fui juiz de Família por oito anos e sei muito bem como essas pessoas interagem na presença do magistrado. Vemos que há vários aspectos que deveriam ser considerados para a solução de um problema de grande complexidade como este. (PELUZO, 2012)

1.1. Lei nº 9.099/1995 (in)adequada?

A Lei nº 9.099/1995 foi alvo de várias críticas em relação à forma como lida com os casos de violência contra a mulher. Algumas das práticas dos Juizados Especiais Criminais foram julgadas tão prejudiciais que, mais tarde, alguns dos artigos da Lei Maria da Penha tiveram como objetivo evitar as práticas e o próprio uso desses juizados nos casos de violência contra a mulher. Portanto, é importante compreender quais foram as principais críticas a Lei nº 9.099/1995 para se compreender quais problemas a Lei Maria da Penha procura combater.

Um dos principais pontos da Lei Maria da Penha é a proibição do uso da Lei nº 9.099/1995 em casos de violência doméstica - o Artigo 41 da Lei define isso explicitamente,

excluindo o uso da Lei nº 9.099/1995 para crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista (BRASIL, Lei nº 11.340, 2006). Em seu texto, *Juizados Especiais Criminais e seu déficit teórico* (2003), Carmem Hein de Campos aborda as principais críticas feitas à Lei dos Juizados Especiais Criminais. A primeira seria o que a autora chamou de déficit teórico. Segundo Campos, a Lei nº 9.099/1995 falhou em incorporar a criminologia feminista, ou seja, ela não possui parâmetros para lidar com a violência doméstica porque não foi pensada a partir das relações de gênero. Apesar de ser uma lei que possui o intuito de modernizar a justiça brasileira, com uma proposta despenalizante, com a aplicação de penas não privativas de liberdade e com o objetivo de incentivar a conciliação entre as partes, ainda está ancorada em uma perspectiva que não considera as relações entre gênero e criminalidade. Ainda de acordo com a autora, essa norma foi construída baseada no senso comum masculino, com o objetivo de punir a conduta criminoso masculina de natureza não habitual. Contudo, a maioria dos casos que chegaram à Justiça eram de violência doméstica, um tipo de crime para o qual a lei não estava preparada para lidar.

As pesquisadoras Danielle Ardaillon e Guita Grin Debert (1987) e Wânia Pasinato Izumino (1997) fizeram estudos sobre os processos de lesão corporal e seu tratamento pelo Poder Judiciário e observaram que esses casos produzem uma operação diferenciada pelo Judiciário. Nas duas pesquisas, de acordo com Campos (2003), observou-se que não é julgada a agressão, mas o comportamento das partes envolvidas, ou seja, não eram julgados os crimes, o que era julgado é como esses crimes afetavam a estabilidade da família e do casamento. Então, o que deveria ser um julgamento sobre o crime de lesão corporal torna-se um julgamento sobre a adequação da conduta das partes dentro das instituições família e casamento. A intenção dos operadores do direito é, portanto, a de preservar essas instituições. Santos observou que a Lei nº 9.099/1995 não alterou essa lógica, os operadores do direito ainda possuíam a prerrogativa de preservar o casamento e proteger a família, daí o grande número de arquivamento de processos por retratação² da vítima. Com a intenção de agilizar os processos e preservar as instituições o juiz ou o conciliador acabavam por convencer a vítima a pedir o arquivamento do processo. Por consequência, o acusado ficava sem punição, reforçando o sentimento de impunidade, e a vítima não alcançava o seu objetivo, que era o de “restabelecer o equilíbrio (da relação conjugal) rompido com a violência” (CAMPOS, 2003, p. 12).

² Retratação é o ato de recuar na representação já oferecida.

Outro ponto bastante criticado da Lei nº 9.099/1995 é a caracterização de violência doméstica como delito de menor potencial ofensivo. A maioria dos casos de violência doméstica são tipificados como lesão corporal leve (vias de fato) e ameaça, que, na Lei nº 9.099/1995, são caracterizados como violência de menor potencial ofensivo, pois possuem pena que não supera o período de dois anos. Por causa dessa tipificação, a maioria dos casos de violência doméstica chegavam aos Juizados Especiais Criminais. Campos lembra que o movimento feminista vem, há muitos anos, defendendo que é necessário tratar a violência doméstica de forma diferente, mas a Lei nº 9.099/1995 não considera a distinção entre o crime e o contexto onde ele ocorreu. Nesse sentido, a reinvidicação dos movimentos feministas não é contemplada, porque a violência doméstica se transforma em: ameaça, injúria, difamação, lesão corporal leve, e acaba sendo tratada como um crime de menor potencial ofensivo. Corroborando com as reinvidicações do movimento feminista, Campos aponta para uma série de consequências provenientes da violência doméstica, que correm o risco de não serem devidamente tratadas:

Ao entender a violência doméstica como de menor ofensividade não reconhece todas as implicações dessa violência: o grau de comprometimento emocional a que as mulheres estão submetidas por se tratar de um comportamento reiterado e cotidiano, o medo paralisante que as impede de romper a situação violenta, a violência sexual, o cárcere privado e muitas outras violações de direitos que geralmente acompanham a violência doméstica. Além disso, é um dos principais mecanismos de manutenção da violência de gênero. A conceituação dogmática de lesão corporal ou ameaça ao não incorporar o comprometimento emocional e psicológico, os danos morais advindos de uma relação habitualmente violenta nega o uso da violência como mecanismo de poder e de controle sobre as mulheres. (CAMPOS, 2003, p. 8 e 9)

A conciliação - que é um dos principais pontos da Lei nº 9.099/1995, porque promove a resolução dos processos por meio de acordo entre as partes - também recebeu críticas quanto à sua aplicação nos casos de violência doméstica. Esses casos acabaram tendo maior repercussão, pois ficaram famosas as conciliações que culminavam e pagamento de cestas básicas como forma de reparação. Em seu artigo *Da Delegacia de Defesa da Mulher ao Juizado Especial Criminal: significados da violência de gênero no fluxo processual*, a pesquisadora Marcella Beraldo de Oliveira (2008) cita o depoimento do juiz da 3ª Vara Criminal de Campinas, que ilustra a dificuldade que os Juizados Especiais Criminais possuíam em lidar com a violência doméstica por meio da conciliação e a banalização da violência frente à ineficiência da Lei para julgar os casos de violência doméstica: “Uma vez um desses maridos me disse: ‘eu tenho então que pagar uma cesta básica? Poxa, se eu soubesse que era tão barato bater na minha mulher teria batido mais vezes’” (OLIVEIRA, 2008, p.

34). Campos ressalta que o objetivo das mulheres quando prestam queixa na delegacia não é conseguir uma indenização por quaisquer danos, elas procuram por um meio de garantir a sua segurança e uma forma de diminuir a violência. Outro ponto que impede que a conciliação seja eficaz é a transação penal³. Quando a proposta de conciliação não é aceita por uma das duas partes, o acusado pode aceitar o acordo com o promotor e a mulher não tem participação nenhuma nos termos desse acordo. A conciliação era usada com a lógica da diminuição dos processos em tramitação, sem real preocupação com a resolução satisfatória para a vítima, além de acatar o senso comum masculino de que existe igualdade entre os dois sexos perante a lei (CAMPOS, 2003).

Apesar das duras críticas feitas à Lei nº 9.099/1995, existem autores que defendem que a lei é ou foi uma ferramenta eficaz, se não no combate contra a violência, pelo menos como um espaço que deu visibilidade para esse tipo de crime, que antes ficava reservado aos espaços privados, quebrando com a noção de que: “em briga de marido e mulher, não se mete a colher”. Os Juizados Especiais Criminais (JECRIM) beneficiaram o combate à violência doméstica dando visibilidade à violência de gênero. Com a criação dos JECRIM, algumas condutas que antes não chegavam ao Judiciário passaram a ser judicializadas (Azevedo, 2008; Amorim, 2007). Apesar de ajudarem a dar visibilidade a esse tipo de crime, os autores admitem que a lei não contribuiu para a diminuição da violência, por causa da forma como foram abordados os casos de violência doméstica, com arquivamento dos processos e acordos de reparação por meio de cestas básicas.

Segundo Amorim, faltou dar atenção e suporte para os JECRIM, que, conseqüentemente, não conseguiram desempenhar seus objetivos de forma satisfatória. Azevedo corrobora a opinião de Amorim, explicando que a lei trouxe diversos avanços que possibilitariam desenvolver mecanismos alternativos para a administração dos conflitos domésticos, como a conciliação. Esse seria um espaço para levar em consideração a relação íntima existente entre vítima e acusado, fugindo do espaço da justiça comum, onde existe menos liberdade para o diálogo, uma vez que o juiz se atém aos termos do processo.

³ De acordo com o Artigo 76, §2º, incisos I, II e III da Lei nº 9.099, transação penal é o acordo realizado entre cidadão e promotor. Por esse pacto, a pessoa se compromete a ajudar uma entidade carente, com dinheiro ou prestação de serviços. Por outro lado, o promotor, representante do Ministério Público, se compromete a arquivar o processo, sem que haja julgamento do mérito, assim que a prestação for cumprida. Esse benefício só pode ser dado para o cidadão que for réu primário, que possui bons antecedentes e só pode ser utilizado a cada cinco anos.

CAPÍTULO 2

Críticas oriundas do Direito e sua relação com os estudos sociológicos

Na área do direito, as críticas referentes à Lei 11.340/2006, mais conhecida como Lei Maria da Penha, podem ser divididas em duas partes. Os profissionais do direito questionaram tanto a constitucionalidade da lei - antes de seu julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em fevereiro de 2012 - quanto a forma como o texto da lei foi redigido. Na opinião desses especialistas, a norma acabou levando a interpretações múltiplas e que, muitas vezes, distanciavam-se do que era entendido como objetivo da lei pelos seus propositores iniciais.

Muitas das críticas formuladas pelos profissionais do Direito são temas de estudo por parte dos sociólogos, por isso, tornou-se importante fazer uma relação entre as críticas feitas pelos profissionais do Direito e os estudos feitos pelos sociólogos que abordam os temas alvos de críticas.

2.1 Os artigos da lei

As críticas à Lei Maria da Penha formuladas pelos profissionais do direito, em sua maioria, dizem respeito a falhas e a dificuldades de interpretação que aparecem no texto da lei. Dentre os artigos criticados, os que geraram mais discussão foram os artigos 16 e 41. Além deles, porém, foram encontradas críticas aos artigos: 20 e 42, que tratam sobre a prisão preventiva; 5º, 6º e 7º, que definem o âmbito de incidência da Lei; 22, 23 e 24, que tratam das medidas protetivas de urgência; 33, que trata das disposições transitórias enquanto não são estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e 17, que veda a aplicação de penas de cestas básicas ou outras de prestação pecuniária, bem como pena que implique no pagamento isolado de multa.

2.1.1 Os artigos julgados pelo Supremo Tribunal Federal

Artigo 16

Para compreender melhor esse artigo é preciso explicar qual é a prática que ele está tentando combater. O artigo 16 procurou evitar a retirada das queixas feitas pelas mulheres na

delegacia, após a criação das Delegacias da Mulher, a partir de 1985, em São Paulo, e que se difundiu pelo país. Durante a vigência da Lei nº 9.099/95 sobre os casos de violência doméstica, era prática comum entre as mulheres denunciante prestar queixa na delegacia e após um período pedir para que a queixa fosse retirada, pois ela não queria que seu companheiro fosse processado. Leda Maria Hermann (2007) explica que o propósito do Artigo 16 da Lei 11.340/2006 é garantir que a renúncia à representação não resulte de pressão ou ameaça por parte do agressor ou até mesmo de algum tipo de intervenção apaziguadora na esfera policial. Em juízo, a vítima vai estar assistida por um profissional habilitado e saberá quais são os seus direitos e o tipo de proteção que lhe pode ser oferecida.

Art. 16. Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia⁴ à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia⁵ e ouvido o Ministério Público. (BRASIL, Lei 11.340/2006)

Quanto a esse artigo existem dois tipos de críticas, a primeira diz respeito à redação e a outra ao conteúdo. Sobre a redação do artigo, Bastos (2006) argumenta que a renúncia só pode ocorrer antes do exercício do direito, portanto, só se renuncia ao direito de representação antes de ele ser exercitado. O objetivo da Lei é definir que a representação seja retratável apenas em juízo. Considerando que essa seria a real intenção do legislador, o problema da vítima não exercer o seu direito de representação ainda permanece. Segundo Bastos (2006), se for mantida a palavra “renúncia” criaria-se uma representação compulsória:

Ocorrido o crime, se a vítima não manifestasse o desejo de exercer o direito de representação, o Delegado seria obrigado a endereçar o expediente ao Juiz, para que fosse designada audiência especial com a finalidade de colher sua renúncia expressa, o que contraria, com obviedade ululante, o espírito da ação penal de iniciativa pública condicionada, que é deixar a vítima em paz para decidir se quer ou não representar, sem qualquer tipo de coação ou sugestão. E isto tudo sem instaurar inquérito policial, para o qual, em se tratando de crime de ação penal de iniciativa pública condicionada, a prévia representação lhe é formalidade essencial, forma de início do inquérito, sob pena de nulidade (art. 4º, § 4º, c/c 564, III, “a”, do Código de Processo Penal). (BASTOS, 2006, p. 22)

Se a situação construída por Bastos fere o espírito da ação penal de iniciativa pública condicionada, isso quer dizer que a mulher ainda poderia optar por não seguir em frente com a

⁴ Renúncia é a vontade manifestada pela ofendida de não representar em desfavor de seu agressor

⁵ Recebimento da denúncia é o ato do juiz de aceitar a proposta do Ministério Público de processar juridicamente o acusado tendo em vista se estão presentes ou não os requisitos mínimos.

queixa, mantendo-se a mesma prática que a lei está procurando coibir, que é a retirada das queixas pelas mulheres ainda nas delegacias. Mesmo assim, a Lei conseguiu corrigir a má prática que ocorria nos JECRIM, que considerava que a falta da vítima na audiência preliminar demonstraria a intenção de renúncia ao direito de representação. Essa era uma prática que feria as normas jurídicas tanto do código processual, quanto da própria Lei nº 9.099/1995, pois os JECRIM criaram a obrigação para a vítima de comparecer à audiência preliminar, mesmo compreendendo-se ser uma ação penal pública condicionada⁶, em que, uma vez oferecida a denúncia, passa a ser irrelevante que a vítima mude de ideia. Nesse caso, uma vez oferecida a denúncia, quem assume a responsabilidade pelo processo é o Ministério Público, e não se depende mais da vítima para prosseguir com a ação. (BASTOS, 2006)

Este artigo, além ter sido criticado pelo suposto equívoco da escolha da palavra renúncia no lugar da palavra retratação, foi alvo de questionamentos por causa da sua intenção de impedir que as mulheres retirem as queixas feitas nas delegacias. Como já foi dito, uma das mudanças que ocorreram com o advento da Lei nº 9.099/1995 foi a possibilidade de que certos crimes que antes só ficavam no ambiente doméstico agora recebessem visibilidade e conseguissem alcançar a Justiça (AZEVEDO, 2008; AMORIM, 2007). Os JECRIM e as Delegacias da Mulher passaram a ser espaços de referência para as mulheres em situação de violência, e isso pode ser comprovado com o aumento expressivo no número de registros policiais de ameaças e lesões corporais. Antes da criação da Lei Maria da Penha, a possibilidade de prestar queixa na delegacia e de intervenção judicial sobre esses crimes mostrava ser um modo de exercício de poder das mulheres. A renúncia ao direito de representação seria uma forma de “usar” o aparelho da Justiça para forçar o companheiro a mudar seu comportamento (IZUMINO, 2004).

Para Maria Lúcia Karam (2006), a necessidade de estar perante um juiz e ser ouvido o Ministério Público para que a retratação possa ser feita - conforme define a Lei Maria da Penha - inferioriza a mulher, forçando-a a ocupar uma posição passiva e vitimizadora. Corroborando a opinião de Karam quanto à posição passiva da vítima, Maria Stella de Amorim (2007) lembra que a lei deixa de admitir a possibilidade das partes se conciliarem, até mesmo no sentido de concordarem com uma completa separação física e de comunicação entre elas. Segundo Amorim, “é preciso ter cuidado para não inferiorizar os grupos que se está tentando proteger por meio dos próprios mecanismos criados para protegê-los”. De acordo

⁶ Ação penal pública condicionada: O ofendido autoriza o Estado a promover processualmente a apuração infracionária. A essa autorização dá-se o nome de representação, a partir daí, torna-se irrelevante que o ofendido venha mudar de ideia.

com Karam, ao insistir em acusar de crime o parceiro da mulher contra a vontade dela, está-se negando o seu direito de livremente se relacionar com o parceiro escolhido. Isso representaria, para a autora, uma negação ao direito de liberdade, submetendo ao Estado a responsabilidade de decidir o que é melhor para a mulher.

Mulher na posição de vítima

Maria Filomena Gregori é uma das principais autoras que defendem a relativização da perspectiva dominação-vitimização. Em seu trabalho *Cenas e Queixas* (1993), a autora explica que as mulheres não são simplesmente “dominadas” pelos homens e nem são meras “vítimas” da violência conjugal. Influenciada pela perspectiva de papéis de gênero proposta por Butler (1990), Gregori critica os papéis fixos e dualistas “homem” e “mulher”. Ela concorda que a dualidade vítima-agressor facilita a denúncia da violência, mas ressalta que existem limites na visão jurídica dessa dualidade. Gregori apresenta uma forma diferente de entender as relações conjugais explicando que “os relacionamentos conjugais são de parceria e que a violência pode ser uma forma de comunicação, ainda que perversa, entre os parceiros” (GREGORI, 1993, p. 134). Nesse sentido, a autora entende que a violência conjugal seria um “jogo relacional” ao invés de uma luta de poder. Nesse jogo, a mulher possui autonomia e participa ativamente da relação violenta, hora reproduzindo os papéis de gênero esperados pela sociedade e hora contestando-os. Na hora em que a mulher vai prestar queixa na delegacia, segundo Gregori, ela se apresenta como vítima e, assim, reforça e coopera na produção da vítima aos olhos da Justiça, pois entende que agindo dessa forma alcançará a proteção de que necessita.

Em *Justiça e Violência contra a Mulher* (1998), Izumino faz uma leitura comparativa entre as histórias narradas pelas partes e conclui, assim como Gregori, que a vitimização feminina explica as causas da violência conjugal. Mas, ao contrário de Gregori, não considera a violência como uma forma de comunicação entre o casal. Izumino encara a violência como uma disputa de poder marcada pela perspectiva do gênero. Ela observou que as mulheres mudam seus depoimentos nas diferentes fases do julgamento e analisou como essa mudança de discurso influencia as decisões judiciais. Nos casos de absolvição do acusado, foi observado que a mulher muda o seu relato no decorrer do processo. Se na fase policial o relato é dramático e indicador de desejo de punição, na fase judicial a mulher demonstra que não possui mais o desejo de punir e que as agressões foram superadas. Nos casos de condenação, o discurso da mulher se manteve o mesmo durante todas as etapas do processo. Izumino explica essa diferença de comportamento afirmando que, nos casos de absolvição,

como as mulheres não podem interromper o processo, elas acabam desenvolvendo estratégias para que a justiça se torne instância mediadora para a negociação do pacto conjugal.

Mesmo havendo condenação, os papéis sociais femininos e masculinos são manipulados pelas mulheres e apropriados pelos operadores do direito de forma a preservar a imagem tradicional da instituição familiar e do casamento. Nas duas situações, a análise mostra que as mulheres têm um papel ativo na condução dos processos: ao invés de se colocarem no papel de vítima, as mulheres exercem poder para construir variadas versões dos fatos e para de alguma forma alterar sua situação. (IZUMINO, 1998, p. 04)

Assim como Gregori, Izumino entende que as mulheres não são meras vítimas da agressão. As autoras compreendem que as mulheres possuem formas de agir contra a violência e a suspensão da queixa. As Delegacias da Mulher, os fóruns e os JECRIM (antes da aprovação da Lei Maria da Penha) aparecem como espaços usados pelas mulheres para conseguir proteção e combater a violência, mas esse uso não demonstra confiança por parte das mulheres nessas instituições, ou seja as mulheres manipulam os recursos que são oferecidos a elas para alcançar seus objetivos, que, em alguns casos, não são os mesmo objetivos do Estado.

Artigo 41

Seguindo os mesmos princípios que o artigo 16, o artigo 41 procura afastar definitivamente qualquer prática da Lei nº 9.099/1995 nos casos de violência doméstica e familiar.

Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995. (BRASIL, Lei nº 11.340/2006)

Este artigo causou maiores debates chegando até o Supremo Tribunal Federal (STF), porque, segundo críticos, tornaria a Lei Maria da Penha inconstitucional por ofender dois artigos da Constituição Federal: o artigo 5º, inciso I, que prevê o princípio da igualdade; e o artigo 98º, inciso I, que prevê a criação dos Juizados Especiais Criminais e alguns de seus institutos despenalizadores (transação penal, suspensão condicional do processo, dentre outras). Considerando o teor dos dois artigos, a crítica se divide em duas. A primeira está voltada para a questão da isonomia: por oferecer tratamento diferenciado para as mulheres nos casos de violência tipificados pela lei, estaria a Lei Maria da Penha infringindo os princípios

de igualdade previstos na Constituição? A segunda crítica está voltada para a discussão sobre a aplicabilidade dos institutos despenalizadores nos casos de violência doméstica.

O artigo 5º parágrafo I da Constituição Federal prevê que:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (BRASIL, Constituição Federal, 1988)

A exclusão da Lei nº 9.099/1995 dos casos de violência traz a discussão acerca de direitos fundamentais garantidos pela Constituição. Segundo Rômulo de Andrade (2009) e Maria Lúcia Karam (2006), com esse artigo a Lei Maria da Penha está ferindo o princípio da igualdade, pois oferece às mulheres um tratamento diferente do que receberá o resto da população. A Lei Maria da Penha modificou os critérios que permitem decidir o que é um crime de menor potencial ofensivo nos casos de lesões corporais praticadas com violência doméstica, aumentando a pena máxima para três anos de prisão. Por isso, ele não pode mais ser categorizado como crime de menor potencial ofensivo - aqueles com pena máxima de dois anos. Karam acredita que:

A particularidade de uma determinada infração penal retratar uma violência de gênero não é um diferencial quando se cuida de institutos relacionados à dimensão do potencial ofensivo da infração penal ou quando se cuida do modo de execução da pena concretamente imposta, não se autorizando, assim, por esse irrelevante particularidade, desigualdade de tratamento. A dimensão de uma infração penal que a faz ser inidentificável como de menor potencial ofensivo ou de médio potencial ofensivo é determinada pela Lei nº 9.099/95 com base tão somente na medida das penas máxima ou mínima abstratamente cominadas. (KARAM, 2006, p. 1)

Karam explica que o que determina o que é um crime de menor potencial ofensivo é a medida da pena máxima, o fato de ser violência de gênero não deve modificar a potencialidade ofensiva do crime, pois isso leva à desigualdade de tratamento. Segundo Dulcelly Nobrega de Almeida (2007), esses crimes não podem receber tratamento diferenciado em casos de violência doméstica, porque eles ainda são crimes que devem ser julgados pelos Juizados Especiais Criminais, do contrário corre-se o risco de negar direitos aos agressores, que estão previstos na Constituição, e de oferecer tratamento desproporcional

e desigual à população. Almeida entende que não é possível discutir a questão das lesões corporais praticadas em casos de violência doméstica, por estas não fazerem mais parte dos crimes de menor potencial ofensivo, uma vez que a Lei Maria da Penha aumentou a pena máxima nesses casos para três anos. Mas a discussão se dá a respeito dos crimes como ameaça, injúria, calúnia, difamação e todos os outros crimes que possuem pena máxima superior a dois anos. Nesses casos, segundo a Lei, mesmo ainda pertencendo ao grupo de crimes de menor potencial ofensivo deve-se seguir o rito comum, e, segundo a autora, esse procedimento gera grave problema de desagregação familiar, uma vez que o autor do fato responderá criminalmente, sem possibilidade de benefícios legais, gerando novo problema social. A autora lembra ainda que, mesmo em caso de condenação, existe a dúvida se será possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, de acordo com o Artigo 44 do Código Penal. Se for possível a aplicação da substituição, o autor poderá ser condenado a uma pena restritiva de direitos, ou seja, ele será condenado, mas não será preso, o que pode ser causa de novos conflitos.

Rômulo de Andrade Moreira (2012) defende que esse artigo da Lei Maria da Penha, além de ferir o princípio da igualdade fere o princípio da proporcionalidade. O autor oferece exemplos para ilustrar a dificuldade de lidar com as mudanças que o artigo proporciona. Sobre o princípio da igualdade, o autor ressalta que a diferença de tratamento dada às mulheres em decorrência da lei causará complicações na hora de sua aplicação, pois estariam sendo discriminados não só os homens, mas também as crianças e os idosos. Ele ilustra este argumento oferecendo o seguinte exemplo:

Uma injúria praticada contra a mulher naquelas circunstâncias (violência doméstica) não seria infração penal de menor potencial ofensivo (interpretando-se o art. 41 de forma literal); já uma lesão corporal leve, cuja pena é o dobro da injúria, praticada contra um idoso ou uma criança (que também mereceram tratamento diferenciado do nosso legislador – Lei nº. 10.741/03 e Lei nº. 8.069/90) é um crime de menor potencial ofensivo. No primeiro caso, o autor da injúria será preso e autuado em flagrante, responderá a inquérito policial, haverá queixa-crime, etc., etc. Já o segundo agressor não será autuado em flagrante, será lavrado um simples Termo Circunstanciado, terá a oportunidade da composição civil dos danos, da transação penal e da suspensão condicional do processo, etc., etc. (arts. 69, 74, 76 e 89 da Lei nº. 9.099/95). (MOREIRA, 2012, p. 31)

Nota-se nesse exemplo que os crimes de violência doméstica, independentemente de sua gravidade, são tratados de forma mais repressora que os crimes praticados contra outras minorias protegidas pelo Estado. Considerando essa discrepância de tratamento, caberia se

perguntar: por que optou-se por um tratamento mais rigoroso para garantir os direitos da mulher do que os tratamentos previstos para garantir os direitos das crianças e dos idosos? Por que a punição para quem fere o direito de crianças e idosos deve se enquadrar nos moldes previstos pela Lei nº 9.099/95, garantido ao réu formas de resolução do conflito por meio de medidas despenalizadoras, e a punição para quem fere os direitos da mulher deve receber um tratamento mais rigoroso, nos moldes do rito processual comum? (RÔMULO, 2012)

Sobre o princípio da proporcionalidade o autor cita como exemplo o caso hipotético de um pai que agride e fere levemente seus dois filhos gêmeos, um homem e uma mulher. Baseado na Lei Maria da Penha, o pai agressor, receberá dois tratamentos jurídico-criminais diferenciados que irão julgar o mesmo caso. Sobre a agressão praticada contra o filho, o caso seria julgado pelo JECRIM e o pai teria direito aos recursos da suspensão condicional do processo e a transação penal. O caso da filha seria julgado pelo Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher e o pai poderia ser condenado a até três anos de prisão pelo mesmo crime. O princípio da proporcionalidade “significa a proibição, para o legislador ordinário, de discriminações arbitrárias: impõe que a situações iguais corresponda um tratamento igual, do mesmo modo que a situações diferentes deve corresponder um tratamento diferenciado” (MOREIRA, 2012 p. 34). Segundo Moreira (2012), esse caso exemplifica as dificuldades e complicações que podem surgir em decorrência da diferença de tratamento que ocorre ao se impedir a aplicação da Lei nº 9.099/1995 em certos casos de crimes de menor potencial ofensivo.

Negação de direitos

A Lei 9.099/95 regulamenta a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais previstos pela Constituição na forma do artigo 98º:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau. (BRASIL, Constituição Federal)

A proibição do uso da Lei nº 9.099/1995 nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher levou ao debate sobre uma possível negação de direitos aos réus dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Dulcelly Nobrega de Almeida (2007) indaga-se sobre a possibilidade de excluir, para determinados crimes, a aplicação da Lei nº 9.099/1995 considerando que a constituição garante ao cidadão o instituto da transação penal. Segundo Almeida, a transação penal é direito público subjetivo do suposto autor do fato, não a discricionariedade do Ministério Público, ou seja, se o suposto autor do crime preenche os requisitos objetivos e subjetivos para a concessão do benefício, o Ministério Público deve oferecer a transação penal. Nesse sentido, excluir a aplicação da Lei nº 9.099/1995 dos casos de violência doméstica significa retirar do réu benefício constitucionalmente garantido. Assim como Almeida, Moreira (2012) entende que o Artigo 41 da Lei Maria da Penha é *inconstitucional* porque pretende modificar algo que está previsto na Constituição. Assim, ele cita Mirabete (1997):

A competência do Juizado Especial Criminal restringe-se às infrações penais de menor potencial ofensivo, conforme a Carta Constitucional. Como tal competência é conferida em razão da matéria, é ela absoluta. (MIRABETE, 1997, In: MOREIRA (2012), p. 35)

Almeida (2007) sugere, então, que a lei seja repensada considerando a Constituição, os princípios da igualdade, do direito ao devido processo legal, da proporcionalidade e da proteção à família.

Crítica à opção pelo sistema penal habitual

A crítica ao sistema penal habitual é assunto recorrente nos textos estudados. Parece não haver um consenso sobre a eficácia dos mecanismos mais rígidos, sugeridos pela lei, na hora de julgar casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Autores como Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo (2008), Maria Stella de Amorim (2007) e Sara Reis Puthin (2011) entendem que o sistema penal habitual não é o espaço mais apropriado para lidar com a complexidade dos casos de violência doméstica.

Com a Lei nº 11.340/06, ao invés de avançar e desenvolver mecanismos alternativos para a administração de conflitos, possivelmente mais eficazes para alcançar o objetivo de redução da violência, mais uma vez recorreu-se ao mito da tutela penal, neste caso ela própria uma manifestação da mesma cultura que se pretende combater. (AZEVEDO, 2008, p. 132 133)

Azevedo entende que o que está por traz da violência da violência doméstica é um conflito de gênero e este não pode ser tratado pura e simplesmente como matéria criminal. Por isso, o autor defende que os JECRIM eram espaços mais adequados para lidar com os conflitos domésticos, pois ofereciam espaço para o diálogo e a conciliação e, além disso, representavam a busca, por parte do Estado, em encontrar alternativas mais eficazes e menos onerosas para a resolução dos conflitos de menor potencial ofensivo. Em contrapartida, o retorno ao rito ordinário do processo criminal para a apuração de casos de violência doméstica não leva em consideração a relação íntima entre vítimas e acusados, não considera nem a vontade da vítima e nem seus sentimentos e necessidades. Em seu texto, *Conflitos de Gênero no Judiciário: Aplicação da Lei 11.340/06 pelo Juizado de Violência Doméstica e Familiar de Porto Alegre/RS*, Azevedo realizou entrevistas com a juíza Osnilda Pisa, responsável pelo Juizado de Porto Alegre no período de maio de 2008 até setembro de 2009, de acordo com a percepção da juíza:

Ao mesmo tempo em que a Lei Maria da Penha trouxe importantes mecanismos para a prevenção da violência contra a mulher, ela representa um retrocesso no que tange à possibilidade legal de solução do conflito através do acordo entre vítima e agressor, anteriormente possibilitado pela atuação dos JECRIM. (AZEVEDO, 2008, p. 28)

Segundo o depoimento da juíza, parece haver um espaço não preenchido, justamente porque foi feita a opção pelo sistema penal habitual, que é conhecido por ser um meio bastante repressivo, mas que, ao mesmo tempo, aparenta manter distância dos cidadãos que usam esse recurso. Ainda sobre a pesquisa no Juizado de Porto Alegre, Azevedo percebeu que o juizado recebe uma demanda por atendimento que varia muito. Ele relata que, embora existam casos em que a vítima busca o juizado para fazer cessar uma situação marcada pela violência física conjugal, grande parte das pessoas buscam uma alternativa para solucionar questões relativas a problemas anteriores à violência que motivou a abertura do processo. São pessoas que antes da agressão já viviam um desgaste da relação, por causa de falta de recursos materiais, pelo uso de álcool e drogas, pelas dificuldades de lidar com os problemas sentimentais ou mesmo pela falta de interesse de uma das partes em manter o convívio.

Amorim (2007) explica que a Lei nº 9.099/1995 não foi criada para dar conta da violência doméstica em geral e nem para ir contra os interesses da mulher. Ela foi criada para resolver os conflitos cuja pena fosse de até dois anos de prisão. A autora admite que os JECRIM apresentavam problemas na hora de lidar com casos de violência doméstica, como a banalização do pagamento de cestas básicas como forma de resolução desses casos. Ela

acredita, no entanto, que o modelo proposto pela Lei nº 9.099/1995 foi abandonado muito rapidamente. “Nem mesmo se consegue atender ao espírito dos propostos vigentes, ou a corrigir suas falhas, e logo ganha expressão a vontade política de elaborar novo estatuto contrário ao que está em vigor”, afirma a autora no texto (AMORIM, 2007, p. 2). Amorim avalia que houve falta de atenção, ou de preocupação, em resolver os problemas que surgiram na prática da Lei nº 9.099/1995, quando eram avaliados os casos de violência doméstica e familiar. Na visão dessa autora, melhor que a formulação de outra lei, como a Lei Maria da Penha, seria mais profícuo rever e reformar a lei já vigente que está responsável pelo assunto. Concordando com Azevedo, a autora acredita que a Lei nº 9.099/1995 seria a forma mais adequada de lidar com os casos de violência doméstica, porque possui uma política de acordos e uma intenção de despenalização, características que estariam mais de acordo com as intenções de quem usa a lei.

Karam (2006) critica a opção pelo sistema penal habitual que vem sendo feita pelo movimento feminista e outros movimentos sociais. Ele explica que existe um movimento do direito no mundo todo que pretende justamente se distanciar do rigor penal tradicional. A autora entende que a opção por essa forma de resolução dos conflitos acaba gerando “sistemática violação a princípios e normas assentadas nas declarações universais de direitos e nas Constituições democráticas” (KARAM, 2006, p. 1). Karam explica que o rigor penal como solução das constituições democráticas, com a crescente supressão de direitos fundamentais, violência de gênero tem como objetivo suprimir práticas diferenciadas, arbitrárias e discriminatórias, baseando essa opção nos direitos fundamentais à igualdade para homens e mulheres. No entanto, para atender os objetivos punitivos, foram escolhidas as próprias práticas diferenciadas, arbitrárias e discriminatórias que suprimem os direitos fundamentais. A partir dessa passagem de Karam, pode-se concluir que a crítica ao sistema penal habitual reforça a crítica ao artigo 41 da Lei Maria da Penha, pois compreende-se que o julgamento dos crimes de violência doméstica pelos meios tradicionais, além de não oferecer espaço para a conciliação e o diálogo entre as partes, pode levar a decisões discriminatórias e a negação de direitos fundamentais.

Artigo 33

Art. 33. Enquanto não estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, às varas criminais acumularão as competências cível e criminal para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, observadas as previsões do Título IV desta Lei, subsidiada pela legislação processual pertinente.

Parágrafo único. Será garantido o direito de preferência, nas varas criminais, para o processo e o julgamento das causas referidas no caput. (BRASIL, Lei nº 11.340/2006)

Esse artigo, assim como os artigos 1º e 41, também foi alvo de julgamento do STF acerca de sua constitucionalidade. A crítica a esse artigo, porém, parece possuir uma qualidade mais técnica do que interpretativa, se comparada com os questionamentos feitos aos outros artigos. Marcelo Lessa Bastos (2006) explica que a Lei Maria da Penha atribui às varas criminais a competência transitória para o processo e julgamento dos crimes praticados em decorrência de violência doméstica e familiar contra a mulher. O problema apontado pelos críticos é que esse artigo dispõe sobre competência de juízo, invadindo a competência legislativa dos Estados no que diz respeito à organização judiciária, preservada pelo Artigo 125, § 1º, da Constituição Federal. Bastos defende que a lei federal não pode definir competência de juízo, “até porque não há como a União descer às idiossincrasias de cada estado para saber qual a necessidade de demanda dos órgãos jurisdicionais dos Entes Federativos em suas diversas Comarcas” (BASTOS, 2006, p. 7). O autor avisa que nada impede que os Estados atribuam aos Juizados Especiais Criminais competência para processar e julgar os crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, transformando-os, também, em Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. Considerando que seja respeitado o artigo 41 da Lei Maria da Penha, independentemente do crime e da pena, seja ou não o crime de menor potencial ofensivo, não podem ser aplicados os institutos despenalizadores da Lei nº 9.099/1995.

Artigo 1º e 12

O Artigo 1º da Lei Maria da Penha define quais são os objetivos da norma e, assim como os artigos 12, 16, 33 e 41, também foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) quanto a sua constitucionalidade. Não foram encontradas, porém, fontes que pudessem esclarecer quais são as críticas que levaram esse artigo a fazer parte do julgamento pela constitucionalidade da Lei Maria da Penha.

O Artigo 12 da Lei Maria da Penha dispõe sobre os procedimentos que deverão ser tomados pela autoridade policial, feito o registro da ocorrência. Assim como o artigo 1º, não foram encontradas referências que explicassem o motivo pelo qual esse artigo foi motivo de julgamento pelo STF.

2.1.2. O âmbito de incidência da lei

Artigos 5º, 6º e 7º

Marcelo Lessa Bastos (2006) explica que os artigos 5º e 7º da Lei Maria da Penha são responsáveis por definir o âmbito de incidência da lei. Esses artigos definem o que configura e quais são as formas de violência doméstica e familiar contra a mulher. Observados em conjunto, estabelecem quando é possível aplicar a Lei Maria da Penha. Porém, Bastos critica a elasticidade conceitual desses artigos. Ao definirem o âmbito de incidência da Lei, eles permitem, segundo o autor, a formação de juízos de adequação excessivamente abertos, vagos e imprecisos, e isso vai em caminho contrário à ideia de segurança jurídica que norteia o Direito Penal, ou seja, a abrangência conceitual desses artigos pode acabar prejudicando as mulheres, pois fica difícil provar conceitos tão abrangentes. Rômulo (2009) concorda com Bastos a respeito da generalidade de alguns termos que estão no texto legal da Lei, como “diminuição da autoestima”, “esporadicamente agregados”, “indivíduos que são ou se consideram aparentados”, “em qualquer relação íntima de afeto”, entre outras. Rômulo ressalta que mesmo com toda a elasticidade dos artigos, uma agressão de ex-namorado contra antiga parceira, a princípio, não configura violência doméstica.

Bastos oferece um exemplo de como a elasticidade dos artigos pode gerar excessos interpretativos, como “aplicar a lei ao marido que simplesmente não cumpra regularmente com suas obrigações sexuais para com sua esposa” (BASTOS, 2006, p.11). Em tese, esse comportamento poderia configurar crime de injúria, pois o Artigo 5º da Lei Maria da Penha define que “para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”.

Bastos e Rômulo entendem também que devem ser considerado e analisados os alcances do artigo 6º, que define que a violência doméstica e familiar contra a mulher

constitui uma das formas de violação dos direitos humanos. Da forma como está exposto o texto do artigo, os autores acreditam que é possível entender que a apuração do crime de violência doméstica seja atribuição da Polícia Federal, na forma do Artigo 1º, caput e inciso III, da Lei nº. 10.446/2002. Segundo Rômulo, em tese, “também é possível que a competência para o processo e julgamento seja da Justiça Comum Federal, ex vi do art. 109, V-A, c/c o § 5º, da Constituição Federal, desde que se inicie, via Procurador-Geral da República, e seja julgado procedente o Incidente de Deslocamento de Competência⁷ junto ao Superior Tribunal de Justiça)” (RÔMULO, 2012, p. 17).

2.1.3. Medidas protetivas de urgência

As medidas protetivas de urgência podem ser divididas em duas partes. O artigo 22 descreve medidas que obrigam o agressor, e os artigos 23 e 24 descreve quais são as medidas protetivas que visam a proteger a ofendida.

Artigo 22

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

- I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;
- II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;
- III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:
 - a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;
 - b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;
 - c) freqüentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;
- IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;
- V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

§ 1º As medidas referidas neste artigo não impedem a aplicação de outras previstas na legislação em vigor, sempre que a segurança da ofendida ou as

⁷ Incidente de deslocamento de competência: mais conhecido como a federalização das graves violações aos direitos humanos é um mecanismo que permite o deslocamento de processo ou inquérito do âmbito estadual para o âmbito federal, desde que se esteja diante de uma grave violação aos direitos humanos e sob o risco de responsabilização internacional.

circunstâncias o exigirem, devendo a providência ser comunicada ao Ministério Público.

§ 2º Na hipótese de aplicação do inciso I, encontrando-se o agressor nas condições mencionadas no caput e incisos do art. 6º da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, o juiz comunicará ao respectivo órgão, corporação ou instituição as medidas protetivas de urgência concedidas e determinará a restrição do porte de armas, ficando o superior imediato do agressor responsável pelo cumprimento da determinação judicial, sob pena de incorrer nos crimes de prevaricação ou de desobediência, conforme o caso.

§ 3º Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, poderá o juiz requisitar, a qualquer momento, auxílio da força policial.

§ 4º Aplica-se às hipóteses previstas neste artigo, no que couber, o disposto no caput e nos §§ 5º e 6º do art. 461 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil). (BRASIL, Lei nº 11.340/2006)

Sobre esse artigo, Bastos (2006) explica que os incisos I, II e III (“a”, “b”, “c”), são medidas cautelares de natureza penal, portanto, se vinculados à infração penal cuja ação penal seja de iniciativa pública, como é o caso da Lei Maria da Penha, essas medidas só podem ser requeridas pelo Ministério Público, não pela ofendida, até porque são medidas que obrigam o agressor, não se destinam apenas à proteção da ofendida. Além disso, a vítima não está legitimada a requerer tais medidas, o que só pode ser feito pelo titular da ação penal. Sobre os incisos IV e V, o autor entende que são medidas cautelares típicas do Direito da Família, por isso, a parte legítima a requerê-las é a interessada. Bastos ressalta, no entanto, que é necessária a assistência de um advogado ou defensor, pois, como Karam (2006) explica, é preciso ter cuidado com as medidas protetivas, já que essas:

[...] têm natureza cautelar, sendo aplicáveis unicamente para assegurar os meios e fins de processo em que se busca ou se irá buscar a realização da pretensão punitiva fundada em alegada prática do crime configurador de violência de gênero, sua imposição assim se condicionado à demonstração de presença de fatos demonstrativos de que a proximidade do apontado autor de um tal crime com a ofendida ou com testemunhas estaria a impedir sua livre manifestação, assim constituindo um risco ao normal desenvolvimento do processo. (KARAM, 2006, p. 2)

Sugere-se a presença de um advogado ou um defensor, porque são exigidas características específicas para que sejam aplicáveis as medidas protetivas.

Karam (2006) entende que o inciso IV da Lei Maria da Penha viola o direito fundamental de crianças e adolescentes, pois considera que a restrição ou suspensão de visitas aos filhos viola o direito à convivência familiar, assegurado pela Constituição (caput do Artigo 227) e pela Convenção sobre os Direitos da Criança (Parágrafo 3º do Artigo 9º). Karam informa que

está expressamente enunciado o direito da criança que seja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos.

Artigos 23 e 24

Art. 23. Poderá o juiz, quando necessário, sem prejuízo de outras medidas:

- I - encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento;
- II - determinar a recondução da ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor;
- III - determinar o afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos;
- IV - determinar a separação de corpos.

Art. 24. Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras:

- I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida;
- II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial;
- III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor;
- IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida.

Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo. (BRASIL, Lei nº 11.340/2006)

Bastos explica que os incisos I e II do Artigo 23 são de cunho administrativo e que, por isso, são atribuídos ao juiz desnecessariamente, pois nada impede que fossem determinados pelo Ministério Público, ainda mais porque é disso que cuida o Artigo 26, inciso I, da Lei Maria da Penha. Já os incisos III e IV dos artigos 23 e 24 são, respectivamente, medidas cautelares do Direito da Família e de cunho patrimonial, e em ambos os casos é necessário a presença de um advogado para requerê-las. Bastos entende que mesmo considerando o disposto nos artigos 12, inciso III e parágrafo 1º, 18, inciso I, e 27, *fine*, a ofendida não possui capacidade para pedir diretamente ao juiz a aplicação de medidas protetivas de urgência com natureza cautelar. Bastos lembra que Artigo 27, *fine*, da Lei Maria da Penha ressalva a necessidade de assistência de advogado ou defensor nas hipóteses de medidas protetivas de urgência. Porém, Bastos sugere que “só desonere a ofendida da representação judiciária nas hipóteses de medidas protetivas de natureza meramente administrativa (art. 23, I e II)” (BASTOS, 2006, p. 16).

2.1.4. Prisão Preventiva

Artigo 42

O Artigo 42 da Lei Maria da Penha modifica o artigo 313 do Código de Processo Penal, que trata da decretação da prisão preventiva, adicionando o inciso IV⁸

Rômulo (2009) acredita que o Artigo 42º da Lei Maria da Penha fere o princípio da proporcionalidade, pois permite em que qualquer crime doloso, ainda que seja apenado com detenção⁹, como uma ameaça, seja decretada a prisão preventiva, desde que estejam presentes os indícios de autoria e prova da existência do crime e que a prisão seja necessária para garantir a execução das medidas protetivas de urgência. Nesse sentido, poder-se-ia prender preventivamente em situações em que, provavelmente, não haverá aplicação de pena privativa de liberdade quando dada a sentença condenatória. Alberto Bovino (apud Rômulo, 2009) explica que não é possível

[...] que a situação do indivíduo ainda inocente seja pior do que a pessoa condenada é dizer, de proibir que a coerção meramente processual resulte mais gravosa que a própria pena. Em consequência, não se autoriza o encerramento processual, quando no caso concreto, não se espera a imposição de uma pena privativa de liberdade de cumprimento efetivo. Ademais, nos casos que admitem a privação antecipada de liberdade, esta não pode resultar mais prolongada que a pena eventualmente aplicável. Se não fosse assim, o inocente se acharia, claramente, em pior situação que o condenado. (BOVINO, Apud RÔMULO, 2009, p. 41)

Artigo 20

Além do Artigo 42º, o art. 20 da lei Maria da Penha, também alvo de debate, pois prevê que em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor (BRASIL, 2006). Bastos (2006) entende que não cabe prisão preventiva antes do oferecimento da denúncia¹⁰ ou queixa por dois motivos. É preciso

⁸ Por causa da Lei 12.403, de 2011 - que altera dispositivos do Código de Processo Penal relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares - o texto do artigo 313 do Código Penal foi modificado, sendo revogado o inciso IV, substituindo-o pelo inciso III, que possui a seguinte redação: “Se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência”.

⁹ Detenção é a forma de penalidade, não enseja a possibilidade de cumprimento em regime inicialmente fechado.

¹⁰ É o ato do Ministério Público de protocolar a denúncia no Juizado Criminal tendo em vista estarem presentes os dois requisitos mínimos: prova da materialidade delitiva e indícios de autoria

verificar se existem indícios suficientes para a decretação da prisão preventiva (justa causa), e a hipótese de prisão antes da ação penal é a prisão temporária, de que trata a Lei nº 7.960/1989, não a prisão preventiva.

Sobre a prisão preventiva, observa-se que os operadores do direito possuem críticas à operacionalização da Lei, como a possível ofensa ao princípio de proporcionalidade citado por Rômulo, e a necessidade de se obter indícios suficientes para poder ser decretada a prisão preventiva. Além disso, Bastos aponta para um possível erro na redação da Lei Maria da Penha, que parece equivocar-se quanto ao tipo de prisão que pode ser aplicada nas várias etapas do processo. A primeira crítica reside no risco que a prisão preventiva corre por poder resultar em uma pena maior para o acusado durante o processo do que a sentença determinada com o fim do julgamento. Isso é um problema, porque enquanto não for encerrado o julgamento o acusado ainda é considerado inocente. Se ele for preso durante o processo e mais tarde for condenado à detenção, por exemplo, teria ficado em pior situação durante o processo do que depois de condenado. A segunda preocupação quanto à prisão preventiva está relacionada com o que os operadores do direito chamam de *ultima ratio*¹¹. Bastos sugere que os juízes devem ter bastante cautela na hora de decidir pela prisão do acusado, pois é necessário que existam indícios suficientes para que seja decretada a prisão preventiva, correndo-se de se cometer exageros que possam culminar nos problemas apontados por Rômulo.

Artigo 17º

Art. 17. É vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa. (BRASIL, Lei nº 11.340/2006)

Assim como os artigos 16 e 41, o artigo 17 procura coibir uma prática que havia se tornado comum na mediação dos casos de violência doméstica nos Juizados Especiais Criminais. Os argumentos críticos à esse artigo são os mesmos feitos ao artigo 41. Estes artigos estariam, supostamente, negando ao cidadão um direito assegurado pela Constituição.

¹¹ Ultima ratio significa “última razão” ou “último recurso”. É uma expressão com origem no Latim e frequentemente empregada no Direito. Diz-se que o Direito Penal é a ultima ratio, ou seja, é o último recurso ou último instrumento a ser usado pelo Estado em situações de punição por condutas castigáveis, recorrendo-se apenas quando não seja possível a aplicação de outro tipo de direito, por exemplo, civil, trabalhista, administrativo, etc.

Mas diferentemente do artigo 41 o artigo 17 não foi alvo de julgamento pelo STF. Bastos explica que a lei não vedou a aplicação das outras penas restritivas de direitos que, se descumpridas, são passíveis de conversão em prisão, na forma do Artigo 44, Parágrafo 4º, do Código Penal.

CAPÍTULO 3

Críticas oriundas da Psicologia e do Serviço Social

Além da criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, a Lei Maria da Penha prevê a criação de uma rede de atendimentos que tem por objetivo oferecer às vítimas de violência doméstica e aos agressores uma série de serviços, como acompanhamento psicossocial, casas abrigo e serviços de saúde. Segundo Santos (2008), as feministas têm lutado por serviços integrados de atenção às mulheres em situação de violência desde o início dos anos 1980. Compreende-se que esses serviços vão além do que pode ser oferecido pelo Judiciário, por isso, evoca-se a presença de profissionais de outras áreas além do direito, principalmente psicólogos e assistentes sociais. Da experiência desses profissionais com a Lei Maria da Penha, também surgiram críticas e dificuldades.

Para os psicólogos, a lei não levou em consideração as doenças psíquicas que podem levar à violência doméstica. Além disso, existe uma discussão entre os especialistas da área sobre o próprio papel da psicologia dentro do espaço jurídico. Já as assistentes sociais apontam dois problemas distintos. Cortizo e Goyeneche (2010) acreditam que a Lei Maria da Penha representou um marco na luta pelos direitos das mulheres, mas acreditam que a opção pelo viés punitivo não será eficaz do ponto de vista psicossocial e sociocultural. Outro problema constantemente abordado pelos assistentes sociais é a dificuldade de aplicação da lei nas mais variadas instâncias, desde aquelas existentes nas delegacias até as complicações para se construir uma rede integrada de atendimentos.

3.1. Psicologia

Diferentemente do que foi visto no capítulo sobre as críticas dos profissionais do Direito à Lei Maria da Penha, a Psicologia não possui críticas ao texto da lei nem à repercussão que suas medidas podem causar. Mais do que uma crítica, os psicólogos - mais especificamente aqueles ligados à Psicologia Jurídica - estão preocupados em encontrar e compreender o seu lugar dentro das instituições jurídicas, assim como em corresponder à expectativa de que se construiu de que eles podem levar a uma mudança de vida para as vítimas da violência doméstica e familiar.

3.1.1. Qual é o lugar da Psicologia Jurídica?

No artigo *Reflexões sobre Psicologia Jurídica e seu panorama no Brasil* (2004), a psicóloga Fátima França procura discutir a definição da psicologia jurídica e sua relação com o Direito. A autora explica que psicologia jurídica¹² é uma das denominações criadas para a área da psicologia que se relaciona com o sistema de Justiça. Nesse sentido, os profissionais que atuam nessa área seriam peritos, que produzem um conhecimento a partir de um recorte da realidade, e, portanto, é importante comprovar a confiabilidade e a validade dos instrumentos e do método utilizado. Como é apenas um recorte, torna-se importante uma compreensão interdisciplinar do fenômeno, para que ele possa ser abordado em toda a sua complexidade. O conhecimento resultante da perícia não representa a compreensão do indivíduo como um todo, mas apenas um recorte parcial da realidade expressa nele. A autora lembra que, algumas vezes, os conhecimentos produzidos pelas perícias são tratados como a verdade sobre o indivíduo, assim corre-se o risco de se achar que “o que a perícia produz sobre o comportamento do indivíduo criminoso estende-se a todo o indivíduo em sua integridade e essa marca determinará a sua existência.” (FRANÇA, 2004, p. 75)

A autora explica que esse risco existe em decorrência da expectativa do próprio jurídico, pois esta é uma área que possui um caráter positivista, que visa à compreensão do todo (indivíduo) por meio do estudo do particular (comportamento). A autora então se questiona se a psicologia jurídica teria como função apenas o estudo do comportamento. Para responder a essa pergunta, a autora introduz o conceito de subjetividade:

A subjetividade é a síntese singular e individual que cada um de nós vai construindo conforme vamos nos desenvolvendo e vivenciando as experiências da vida social e cultural; é uma síntese que nos identifica, de um lado, por ser única, e nos iguala, de outro lado, na medida em que os elementos que a constituem são experienciados no campo comum da objetividade social. Esta síntese – a subjetividade – é o mundo de ideias, significados e emoções construído internamente pelo sujeito a partir de suas relações sociais, de suas vivências e de sua constituição biológica; é, também, fonte de suas manifestações afetivas e comportamentais. (BOCK; FURTADO e TEIXEIRA, 1999. Apud FRANÇA, 2004, p. 73)

¹² A autora cita Popolo (1996) procurando definir o que é Psicologia Jurídica. Popolo qualifica a ação da Psicologia como jurídica porque entende que estudar comportamentos é uma das tarefas dessa área. E o termo “jurídico”, para o autor dá a ideia de que as atividades realizadas por psicólogos nos tribunais e fora deles dão aporte ao mundo do direito. (Apud FRANÇA, 2004,

A partir do conceito de subjetividade, a autora mostra que o objeto de estudo da Psicologia vai além do estudo do comportamento. Segundo França, é também objeto de estudo da Psicologia Jurídica as consequências das ações jurídicas sobre o indivíduo. Portanto, a Psicologia estudaria também o impacto das determinações das práticas jurídicas sobre a subjetividade, ou como as determinações jurídicas afetam as pessoas. Nesse sentido, a Psicologia Jurídica teria um papel que vai além do de auxiliar o mundo do direito, pois ela estaria preocupada com a influência das práticas jurídicas sobre as pessoas.

3.1.2. Como se encaixar?

Madge Porto e Júlia Bucher-Malaschke, em seu artigo *Violência, mulheres e atendimento psicológico na Amazônia e no Distrito Federal* (2012), apresentam os resultados de uma pesquisa que procurou identificar como os psicólogos percebem a violência nos atendimentos que realizam e o que entendem sobre as motivações de algumas mulheres para permanecerem nas relações mediadas pela violência.

As autoras explicam que as políticas públicas para o enfrentamento da violência contra a mulher possuem demanda pelo trabalho de um profissional de Psicologia. Elas relatam que as políticas públicas procuram não só oferecer um acolhimento especializado, mas também têm por objetivo ajudar a mulher a mudar de vida, e é nesse ponto que se espera a atuação do profissional de Psicologia. Espera-se que o psicólogo possa responder a questões como a desistência das mulheres de prosseguir com a responsabilização do agressor ou a decisão dela de permanecer no relacionamento mesmo quando reclama da situação em que vive.

É essa expectativa que é depositada na Psicologia. As autoras mostram que a discussão do fenômeno da violência contra as mulheres apresenta uma construção cultural do lugar da mulher na sociedade, em especial nas sociedades patriarcais, em que as mulheres são marcadas por uma posição de submissão e assujeitamento. Assim, a violência apareceria como uma forma de disciplinar e controlar. Para as autoras, no entanto, essa visão não considera que poderiam existir situações em que o agressor age de forma violenta não por causa dos marcadores de gênero, mas porque ele é portador de um transtorno psíquico. Nesse sentido, também não é considerada a possibilidade de uma mulher se submeter à violência por ser uma portadora de transtorno mental, como o masoquismo e a melancolia.

Sobre o masoquismo, as autoras lembram que esse argumento é rechaçado pelas feministas e citam Narvaz (2010, p.55): “O masoquismo, a passividade e o desejo de servidão

sexual inscrevem-se, portanto, não numa pretensa natureza feminina, mas na história de produção ideológica das subjetividades dos gêneros.” Mas para as psicólogas, independentemente do masoquismo ser uma construção ideológica, e não uma pretensa natureza feminina, ele ainda é uma possibilidade de vivência.

As autoras também fazem ressalvas à ideia de que, uma vez tomada a consciência de sua submissão e seus determinantes, as mulheres poderiam desconstruir seu papel subalterno na sociedade substituindo-o por um em que elas seriam protagonistas de suas vidas e romperiam com a sujeição aos homens. Elas acreditam que esse é um entendimento que é importante, mas que não explica o porquê de algumas mulheres, mesmo tendo a possibilidade de refletir sobre a sua condição, entrando em contato com políticas públicas especializadas para mulheres em situação de violência, continuem vivendo submetidas à violência.

A partir do resultado da pesquisa realizada, as autoras concluem que ter consciência da submissão não é o suficiente, pois existe algo que precisa mudar na forma como a mulher se percebe. Isso demanda não só o empoderamento político, mas também pessoal, da subjetividade, das emoções, do desejo do inconsciente (Apud, PRADO FILHO; MARTINS, 2007, p.14).

Compreender as categorias de gênero é o resultado da intervenção social, e não de uma pré-disposição natural, não elimina o fato de que os indivíduos incorporam as categorias de gênero e estas passam a fazer parte de sua subjetividade. Por isso o trabalho do psicólogo é importante. Esses profissionais vão procurar trabalhar com as dificuldades que surgem na subjetividade. As autoras entendem que a submissão da mulher ao homem não é uma consequência natural, as mulheres não estão condicionadas naturalmente a serem submissas aos homens, mas a submissão ao marido ou ao parceiro pode, sim, se tornar algo que faz parte da subjetividade de algumas mulheres, ou seja, podem existir mulheres que acreditam que são subordinadas a seus companheiros e que se algo de errado acontece é porque ela não cumpriu com os seus deveres de mulher.

Por isso, é preciso que essas mulheres recebam um acompanhamento depois da “conscientização da submissão”, pois o simples fato de entrar em contato com a ideia de que as mulheres estão em uma posição de submissão por causa de uma construção social de papéis de gênero, na visão dos psicólogos que participaram da pesquisa, não parece ser suficiente, justamente porque os papéis de gênero já foram absorvidos pela subjetividade de algumas mulheres. Trabalhar as questões sociais e culturais parece ser o primeiro passo, restando abordar a questão da subjetividade, espaço em que os psicólogos podem discutir questões sobre as emoções, os desejos, o inconsciente, etc, sem incorrer no erro de acreditar que os

psicólogos estão procurando culpar a mulher pela situação de violência e que desconsideram as bases sociais dos fenômenos da violência contra a mulher. Os psicólogos não rejeitam as questões sociais, eles compreendem que esses são fatores importantes para a compreensão e o combate a esse tipo de violência, mas esses profissionais defendem que existem outras questões, além das bases sociais, que podem levar a violência.

3.2. Serviço Social

Assim como foi visto na Psicologia, os profissionais do Serviço Social não estão preocupados em fazer uma crítica a Lei Maria da Penha nos moldes das críticas feitas pelo Direito. A maior preocupação dos assistentes sociais é com a dificuldade de aplicação e de implantação dos serviços propostos pela Lei. Então, em posição muito semelhante à dos psicólogos, os assistentes sociais ainda estão buscando o seu espaço de atuação dentro dessa relação entre o governo e o Judiciário. Mas, além da preocupação com a dificuldade de aplicação da Lei, existe também uma preocupação com o caráter punitivo. Cortizo e Goyeneche (2010) avaliam que o caráter extremamente punitivo da lei, que introduz novos tipos penais e que impõe medidas privativas de liberdade, possivelmente não será eficaz do ponto de vista psicossocial e sociocultural.

3.2.1. As dificuldades do caráter punitivo da lei

As assistentes sociais María Del Carmen Cortizo e Priscila Larrete Goyeneche (2010) adotam uma postura bastante semelhante à postura adotada pelas psicólogas Madge Porto e Júlia Bucher-Malaschke (2012) frente à Lei Maria da Penha. Segundo as autoras, a Lei Maria da Penha é resultado de demandas históricas dos movimentos de mulheres e feministas e representa um marco na luta pelos direitos das mulheres, não existindo dúvidas quanto à importância da norma no que tange o reconhecimento legal da igualdade através de um tratamento específico em relação aos diferentes segmentos e situações sociais.

Ainda sim, elas consideram que “não basta a existência de leis para que sejam alterados os costumes e regras de convivência nas sociedades” (CORTIZO; GOYENECHÉ, 2010, p. 105). Elas argumentam que a ordem respeitada unicamente pela racionalidade endereçada a fins é geralmente menos estável do que aquela baseada no costume. Por isso, as

autoras criticam a judicialização do privado, evocando problemas já citados nesse trabalho, como a dualidade vítima/agressor, as dificuldades que o sistema penal clássico tem para lidar com esses tipos de casos e a exclusão da mediação como forma de resolução desses conflitos. Segundo Rifiotis, “o processo penal “domestica” a conflitualidade, traduzindo-a em uma polaridade excludente, típica do princípio jurídico processual do contraditório, transformando em categorias jurídicas simples e opostas a complexidade das relações de gênero.” (RIFIOTIS, 2008, in CORTIZO; GOYENECHE, 2010, p. 107)

As autoras explicam que estereótipos, preconceitos e discriminações fazem parte da nossa cultura e foram profundamente incorporados pelos indivíduos. Nesse sentido elas se aproximam da ideia exposta pelas psicólogas Madge Porto e Júlia Bucher-Malaschke (2012) quando defendem que a subjetividade das pessoas pode incorporar, por exemplo, o masoquismo e a melancolia, tornando-as categorias que constituem a subjetividade da pessoa. Não só o masoquismo e a melancolia, mas os estereótipos e preconceitos também acabam se tornando categorias que constituem o indivíduo. Por isso, Cortizo e Goyeneche acreditam que esses marcadores estão presentes nos policiais e operadores do direito e estes se tornam reprodutores dessa cultura que naturaliza e banaliza condutas violentas e performances desiguais entre homens e mulheres. Daí surge a questão: como os policiais e operadores da Justiça conseguirão aplicar uma lei que sugere uma forma de cultura diferente daquela que foi absorvida por eles e que é a cultura dominante? As autoras respondem a esse problema da seguinte forma:

A superação da perspectiva apontada deve ser ao mesmo tempo a configuração de um novo tipo de cultura jurídica. Para essa nova conformação, é necessária uma transformação intelectual e moral dos administradores de justiça dentro de um processo mais amplo (extenso, duradouro) – seguindo Gramsci – de “reforma intelectual e moral” da sociedade, entendida como um todo, gerada a partir dos elementos progressistas presentes nessa mesma cultura jurídica, considerando as suas possibilidades de articulação em um projeto de construção de uma nova hegemonia radicalmente democrática. (CORTIZO; GOYENECHE, 2010, p. 108)

3.2.2. As dificuldades de implantação da lei

O problema mais recorrente nos textos escritos por profissionais da área do serviço social, estudados para realizar esse trabalho, é a dificuldade de aplicação e implantação dos mecanismos criados pela Lei Maria da Penha com o objetivo de oferecer aos envolvidos no

conflito um acompanhamento que vá além da judicialização da violência doméstica e familiar contra a mulher. A Lei Maria da Penha prevê a criação de vários dispositivos, com a intenção de formar uma Rede de Atendimento da Mulher, que deveria conter: defensorias públicas especializadas de atendimento à mulher, casas abrigos e centros de referência. Além da criação dessa rede de atendimentos, a Lei prevê uma punição para os homens que cometerem o crime de violência doméstica e familiar contra a mulher. Mas, segundo Carneiro e Fraga (2012), pelo menos no município de São Borja, no Rio Grande do Sul, existe uma grande dificuldade em se punir os agressores, além de existir um alto índice de desistência das vítimas na hora de processá-los.

No artigo *A Lei Maria da Penha e a proteção legal da mulher vítima em São Borja no Rio Grande do Sul: da violência denunciada à violência silenciada* (2012), as pesquisadoras Carneiro e Fraga problematizaram os registros de ocorrências e inquéritos policiais, processos e sentenças judiciais dos crimes previstos na Lei Maria da Penha. Os campos de coletas de dados foram principalmente a Delegacia de Polícia Civil e o Fórum da Comarca do município de São Borja. A partir desse estudo, as pesquisadoras avaliam que a instituição Polícia Civil ainda não está preparada para atender, com o máximo de eficiência, os casos envolvendo violência doméstica. Elas entendem que, de um modo geral, as delegacia do Rio Grande do Sul possuem problemas estruturais, materiais e de pessoal. Por isso, são necessários investimentos para adequar as instituições para melhor receber o público. É necessário, também, investir na qualificação dos agentes para atender um público específico, como é o caso das vítimas de violência doméstica.

Sobre os processos e sentenças judiciais estudados pelas pesquisadoras, constatou-se que foram arquivados 534 processos de crimes enquadrados na Lei Maria da Penha entre os anos de 2009 e 2010, e em nenhum deles houve condenação do acusado. Sobre os inquéritos, observou-se que, entre janeiro de 2009 e dezembro de 2010, houve um crescimento de denúncias dos crimes envolvendo violência doméstica contra a mulher, mas, paradoxalmente, houve uma redução significativa no percentual de instauração de inquéritos. Em 2009, 73% das denúncias tornavam-se inquéritos, mas, em 2010, esse número foi reduzido para 43%. As autoras concluem que:

Este levantamento nos dois campos estudados culminou com a triste comprovação de que a trajetória da denúncia que é feita na Delegacia de Polícia é, na maioria das vezes, interrompida no meio do caminho, e aquelas poucas que chegam até o final, ou seja, até o julgamento, acabam na

impunidade dos agressores, uma vez que não houve sentenças com condenação nos anos analisados. Portanto, a rota desse tortuoso caminho percorrido pela mulher vítima de violência doméstica, na busca da proteção legal, a leva a um mapa de fracasso e silenciamento de sua dor. (CARNEIRO E FRAGA, 2012, p. 394)

Além das dificuldades de aplicação da Lei Maria da Penha nas delegacias e juizados, as pesquisadoras Gilsa Helena Barcellos, Gláucia Salles Xavier e Maria de Lourdes Frizera em seu artigo *O Impacto da Lei Maria da Penha sobre a violência contra Mulheres no município de Vitória: Um exercício de monitoramento* analisam o processo de implantação dos mecanismos exigidos pela Lei Maria da Penha no município de Vitória e as dificuldades que surgem ante a construção da Rede de Enfrentamento à Violência Doméstica Contra Mulheres.

As autoras perceberam que muitas das ações dos municípios dependem da participação do Governo do Estado, que, no caso do município de Vitória, tem demonstrado certa indisponibilidade para se adequar ou ampliar as políticas públicas que darão suporte para a formação das redes municipais e estadual. Apesar do esforço do Poder Público local, as pesquisadoras percebem que o Poder Público estatal está reticente quanto à implantação dos serviços que são de sua responsabilidade. E, por consequência, existe pouca articulação entre as redes de enfrentamento à violência contra a mulher.

Assim como foi visto no texto anterior, as pesquisadoras entendem que existe uma ausência de equipamentos e de estruturas, além da pouca qualificação dos recursos humanos, e essas dificuldades acabam por impedir ou retardar a implantação da lei.

Sobre a pouca qualificação, compreende-se que é necessária a incorporação de novas compreensões teóricas, políticas e metodológicas pelos sujeitos envolvidos direta ou indiretamente com a implantação dos serviços previstos pela lei. Barcellos (Apud BARCELLOS; XAVIER; FRIZERA, 2010, p. 5) afirma que este “se coloca como um desafio importante, porque a tarefa de sensibilizar profissionais e gestores(as) que não atuam diretamente com políticas de promoção da equidade de gênero e de enfrentamento à violência contra mulheres, tem sido difícil devido ao seu pouco ou nenhum entendimento das causas e implicações da violência de gênero”.

As autoras explicam, também, que as vítimas procuram mais as delegacias do que o Centro de Atendimento à Vítima de Violência e Discriminação (CAVVID). Assim, as delegacias tornam-se a principal porta de entrada para a Rede, o que, para as pesquisadoras, é um problema, já que o CAVVID foi criado para ser essa porta de entrada para a Rede, podendo oferecer encaminhamento para outras áreas, para que a mulher tenha um tratamento

mais complexo e acolhedor. Segundo a delegada da DEAM, “as mulheres chegam muito fragilizadas na delegacia e, muitas vezes, não têm disposição de seguir para outros serviços a não ser que sejam estritamente necessários ao seu processo de denúncia” (BARCELLOS; XAVIER; FRIZERA, 2010, p. 7).

Após apresentar as maiores dificuldades encontradas para implantação da Lei Maria da Penha e da Rede de Rede de Atendimento da Mulher, as autoras concluem que “há um hiato entre a lei como instrumento de direito e a lei como instrumento de fato. Os entraves à sua aplicabilidade se apresentam no cotidiano da gestão pública” (BARCELLOS; XAVIER e FRIZERA, 2010, p. 8)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo bibliográfico possibilita a compreensão de que a Lei Maria da Penha causou um grande impacto na sociedade brasileira, pois promoveu a articulação de profissionais do Direito, da Psicologia, do Serviço Social, da Sociologia entre outros, em seu entendimento e em sua aplicação. Mas, talvez mais importante do que a promoção de uma articulação de profissionais para lidar com o problema da violência doméstica, a Lei Maria da Penha procurou promover uma grande mudança na vida dos brasileiros, uma mudança que afeta diretamente a vida privada das pessoas: a lei propõe uma reeducação dos brasileiros, com o objetivo de promover o respeito aos direitos da mulher.

O trabalho realizado evidencia críticas, dificuldades e problemas que emanam dessa Lei, que representa um marco histórico pela luta de direitos das mulheres no Brasil e que gerou intensos debates dentro da sociedade. Parece não haver dúvidas de que a violência contra a mulher é um problema grave que o Brasil precisa enfrentar e que este é um crime que não está restrito a regiões, classes sociais, ou cor da pele. Neste sentido, a Lei Maria da Penha apresenta-se como uma solução para o problema, introduzindo modificações ao Código Penal, tratamentos diferenciados para homens e para mulheres, medidas protetivas, a criação de redes de atendimento, etc.

Os trabalhos realizados pelas assistentes sociais no Rio Grande do Sul e em Vitória, evidenciam dificuldades de implantação da Lei que comprometem o combate à violência doméstica. O despreparo dos agentes do Estado, a falta de cooperação dos órgãos estaduais, o número reduzido de condenações, entre outros problemas, contribuem para que a Lei Maria da Penha tenha dificuldades em promover o fim da violência doméstica e familiar contra a mulher. Nota-se que existe uma crescente preocupação com o tema, mas alguns operadores do direito argumentam que a Lei 9.099/95 já ocupava o papel de chamar atenção para a violência doméstica contra a mulher. E que, talvez, a Lei 9.099/95 fosse até mais interessante para esses casos, por oferecer um espaço que promove o acordo entre os envolvidos, possibilitando que as partes resolvam suas questões particulares sem a intervenção direta do Estado nas suas vidas privadas.

A opção feita pela lei de julgar esses crimes nos moldes da justiça habitual, também surge como um problema, pois esse sistema de justiça não oferece espaço para que as partes participem do processo de decisão. A velha máxima da justiça positivista - “o que não está no autos não está no mundo” - ilustra a dificuldade que esse tipo de justiça tem em lidar com

esses casos. Ao mesmo tempo em que o juiz está lidando com fatos, as partes estão lidando com sentimentos e emoções, dimensões que vão muito além dos fatos presentes nos autos dos processos, ainda mais quando estão sendo discutidas as vidas íntimas das pessoas, suas relações amorosas, familiares e de amizade.

A polícia e o judiciário – com a ajuda da Psicologia e do Serviço Social - são definidos como os agentes responsáveis pela promoção da reeducação dos brasileiros sobre a violência doméstica e a posição da mulher na sociedade. Como foi visto, as delegacias são muitas vezes a porta de entrada da mulher na rede de atendimentos que a lei procurou criar. Assim, os policiais são os primeiros agentes do Estado a fazerem o atendimento com as mulheres vítimas de violência. Por isso, espera-se que esses profissionais estejam preparados para receber as vítimas, pois essa é uma situação delicada para quem está denunciando e é importante que o Estado proporcione um acolhimento adequado a essas mulheres. Mas, para oferecer um acolhimento adequado, é preciso que os profissionais que vão lidar com essas mulheres possuam um preparo e que estes estejam instruídos e dispostos a fazer valer as propostas e intenções da lei. E é nesse preparo que parece haver uma grande dificuldade. Os policiais não estão fora da sociedade, eles fazem parte dela, e por isso, incorporam os costumes da sociedade que contém estereótipos, preconceitos e discriminações.

Boa parte da mudança que a Lei pretende fazer na sociedade depende do exemplo dado pela punição dos agressores, que, com a Lei Maria da Penha, passou a ser uma punição mais rigorosa. Assim, o judiciário também participa dessa proposta de reeducação. Espera-se que juízes, promotores, policiais, psicólogos e assistentes sociais sejam agentes da promoção da mudança do papel da mulher dentro das relações de gênero. No entanto, com a ausência de treinamento, psicólogos e assistentes sociais temem que esses profissionais possam acabar reproduzindo estereótipos, preconceitos e discriminações que promovem a inferiorização e a submissão das mulheres.

Além da participação de policiais e profissionais do Direito, a Lei Maria da Penha, por meio do artigo 29, prevê a possibilidade de criação de equipes multidisciplinares que devem ser integradas por profissionais das áreas psicossocial, jurídica e da saúde. Os artigos 30 e 31 dispõem sobre a competência e as atribuições dessa equipe, que, em última instância, serão atribuídas pelo magistrado. Dessa forma, compete às equipes multidisciplinares oferecer auxílio aos magistrados na hora de julgar os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Além disso, essas equipes também devem “desenvolver trabalhos de orientação, encaminhamento, prevenção e outras medidas, voltados para a ofendida, o agressor e os familiares, com especial atenção às crianças e aos adolescentes.” (BRASIL, 2006).

Até aqui, a Lei trata o problema da violência doméstica contra a mulher como uma consequência da tradição machista da sociedade brasileira, que reproduz a noção de que a mulher pertence a uma posição inferior à dos homens. Os psicólogos não negam que a influência do machismo dentro da sociedade contribui para agravar o problema da violência doméstica, mas entendem que esta não é a única explicação para o problema da violência contra a mulher. Para os psicólogos, a Lei não considera que a violência pode ser consequência de problemas de saúde, ou seja, esses profissionais acreditam que existem outros fatores que podem levar à violência doméstica e familiar contra a mulher. Assim, além da modificação da tradição machista da sociedade, seria importante tratar, também, a subjetividade das pessoas, para que possam respeitar a si mesmas e para que possam desenvolver relações de afetividade que sejam mais saudáveis. Não existem muitos trabalhos na Psicologia que relacionem a posição dos profissionais dessa área com a Lei Maria da Penha. Por isso, é necessário realizar mais estudos a respeito da relação entre Psicologia, Justiça e violência doméstica e familiar contra a mulher.

A Lei Maria da Penha é ousada, pois se propôs a resolver um problema que se mostra extremamente complexo. Para isso, evocou a participação de profissionais de várias áreas do conhecimento e, além disso, se propôs a construir uma rede de atendimentos que vão desde a promoção de campanhas educativas até a condenação dos agressores, passando por atendimentos médicos, psicológicos e sociais. Talvez por causa do grande número de mudanças e inovações que a Lei propõe em todo o território brasileiro é que existam ainda tantas dificuldades para aplicá-la. Ainda assim, após sete anos de implantação, sua experiência já levou a uma série de discussões e críticas que tem como objetivo final desenvolver mecanismos que possibilitem uma vida na qual as mulheres não tenham de conviver com a violência, principalmente dentro de seus lares.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Dulcielly Nóbrega de. Considerações sobre a Inaplicabilidade da Lei 9.099/95 à Lei da Violência Doméstica. **Revista dos Juizados Especiais: Doutrina e Jurisprudência**. Brasília, ano XI, n. XXII, jan-jun 2007. p. 16-21

AMORIM, Maria Stella. Acesso à justiça e administração judicial da violência contra a mulher brasileira. Políticas de despenalização e de penalização. **Anais**. Manaus: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2006. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/campos/maria_stella_de_amorim.pdf>. Acessado em 1º jul. 2013.

AMORIM, Maria Stella. Ruptura e conciliação nos Juizados Especiais. Dilemas entre novas formas de administrar conflitos e a indisponibilidade dos direitos de cidadania no Brasil. **Anais**. Manaus: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2006. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/Anais/Maria%20Stella%20de%20Amorim.pdf>>. Acessado em 1º jul. 2013.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de (Org.). **Relações de Gênero e Sistema Penal: Violência e Conflitualidade nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2011. p. 11-40.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Juizados Especiais Criminais - Uma abordagem sociológica sobre a informalização da justiça penal no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 16, n. 47, out. 2001. p. 97-110. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/%0D/rbcsoc/v16n47/7722.pdf>>. Acessado em 1º jul. 2013.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Sistema penal e violência de gênero: análise sociojurídica da Lei 11.340/06. **Sociedade e Estado**. Brasília, v. 23, n. 1, jan.-abr. 2008. p. 113-135.

BARCELLOS, Gilsa Helena; XAVIER, Gláucia Salles; FRIZERA, Maria de Lourdes. O Impacto da Lei Maria da Penha sobre a Violência contra Mulheres no Município de Vitória: Um Exercício de Monitoramento. **Anais eletrônicos**. Santa Catarina: Fazendo Gênero 9, ago. 2010. Disponível em:

<http://www.fazendogenero.ufsc.br/9/resources/anais/1278175048_ARQUIVO_OimpactodaLeiMariadaPenhasobreaviolenciacontramulheresnomunicipiodeVitoria.pdf>. Acessado em 1º jul. 2013.

BASTOS, Marcelo Lessa. Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher - Lei “Maria da Penha” - Alguns comentários. **Anais**. Manaus: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2006. Disponível em:

<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/violencia_criminalidade_marcelo_lessa_bastos.pdf>. Acessado em 01/07/2013. Acesso em 1º jul. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. Lei nº 11.340 de 7 de agosto de 2006. Dispõe sobre a criação de mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Disponível em:

<<https://www.planalto.gov.br/>. Acessado em 01/07/2013>. Acessado em 1º jul. 2013.

CAMPOS, Carmen Hein de. Lei Maria da Penha: mínima intervenção punitiva, máxima intervenção social. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM). Revista dos Tribunais, n. 73, jul-ago 2008. p. 244 - 267

CAMPOS, Carmen Hein. Juizados Especiais Criminais e seu déficit teórico. **Estudos Feministas**. Florianópolis: UFSC, v. 11, n. 1, 2003. p. 155-170

CARNEIRO, Alessandra Acosta; FRAGA, Cristina Kologeski. A Lei Maria da Penha e a proteção legal à mulher vítima em São Borja no Rio Grande do Sul: da violência denunciada à violência silenciada. **Serviço Social & Sociedade**. São Paulo, n. 110, 2012. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-66282012000200008&lng=en&nrm=iso>. Acessado em 1º jul. 2013.

PELUZO, Antonio Cezar. Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha. **Notícias STF**, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853>>. Acessado em: 1º de jul. 2013.

CORTIZO, Maria Del Carmen; GOYENECHE, Priscila Larratea. Judicialização do privado e violência contra a mulher. **Revista Katál**. Florianópolis, v. 13 n. 1, jan.-jun. 2010. p. 102-109

FRANÇA, Fátima. Reflexões sobre a Psicologia Jurídica e seu Panorama no Brasil. **Psicologia: Teoria e Prática**. São Paulo, v. 6, n. 1, 2004. p. 73-80.

GREGORI, Maria Filomena. **Cenas e Queixas: Um Estudo sobre Mulheres, Relações Violentas e a Prática Feminista**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

IZUMINO, Wânia Pasinato. **Delegacias de Defesa da Mulher e Juizados Especiais Criminais: mulheres, violência e acesso à justiça**. XXVIII Encontro da Associação Nacional de Pós Graduação em Ciências Sociais – ANPOCS. Caxambu, Minas Gerais, out. 2004. Disponível em <<http://www.nevusp.org/downloads/down082.pdf>>. Acessado em 1º jul. 2013.

IZUMINO, Wânia Pasinato. **Violência contra a mulher no Brasil: acesso à Justiça e construção da cidadania de gênero**. XII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais. Coimbra, Portugal, set. 2004. Disponível em:

<http://www.ces.uc.pt/lab2004/inscricao/pdfs/painel12/WaniaPasinatoIzumino.pdf>. Acessado em 1º jul. 2013.

KARAM, Maria Lúcia. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Boletim**, n. 168, nov 2006. p. 1-4.

MATOS, Myllena Calazans; CORTES, Iáris. O processo de criação, aprovação e implantação da Lei Maria da Penha. In: **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. 1 Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda, 2011. p. 39-65.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. O STF e a Lei Maria da Penha - Uma Lamentável Decisão. **Magister de Direito Penal e Processual**. Magister, ano VIII, n. 46, fev-mar 2012. p. 14-45

PORTO, Madge; BUCHER-MALSCHKE, Júlia S. N. F. Violência, Mulheres e Atendimento Psicológico na Amazônia e no Distrito Federal. **Psicologia em Estudo**. Maringá, v. 17, n. 2, 2012. p.297-306.

RODRIGUEZ, J. R. ; MACHADO, M. R. A. ; JUSTINO, G. ; GANZAROLLI, M. Z. ; ELIAS, R. V. ; PROL, F. M. Disputando a Aplicação das Leis: A Constitucionalidade da Lei Maria da Penha nos Tribunais Brasileiros. **Revista Internacional de Direitos Humanos (Impresso)**, v. 9, 2013. p. 65-90.

ROMERO, Julieta. A Lei Maria da Penha e os desafios da institucionalização da “violência conjugal” no Brasil. In: SORJ, Bila; MORAES, Aparecida Fonseca (Org.). Gênero, violência e direitos na sociedade brasileira. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2009. p. 49-74

SANTOS, Cecília MacDowell. Da delegacia da mulher à Lei Maria da Penha: Absorção/tradução de demandas feministas pelo Estado. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 89, jun. 2010. p. 153-170.

SANTOS, Cecília MacDowell. **Da Delegacia da Mulher à Lei Maria da Penha: Lutas feministas e políticas públicas sobre violência contra mulheres no Brasil**. Centro de Estudos Sociais (CES), Laboratório Associado, Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra. Coimbra, Portugal, Oficina do CES n.º 301, Março de 2008 . Disponível em: <http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/301.pdf>

SANTOS, Cecília MacDowell; IZUMINO, Wânia Pasinato. **Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero: Notas sobre Estudos Feministas no Brasil**. Instituto de Historia y Cultura de América Latina. Estudios Interdisciplinarios de América Latina y el Caribe, v. 16, n.1,2004. Disponível em: http://www1.tau.ac.il/eial/index.php?option=com_content&task=view&id=358&Itemid=188#pagenote24>. Acessado em 1º jul. 2013.